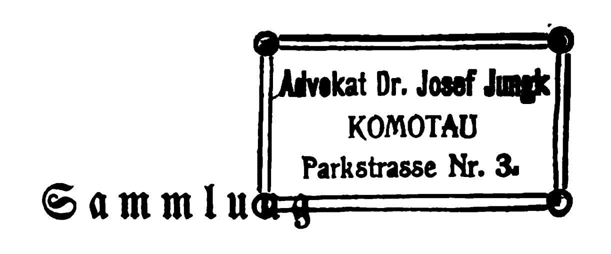










Sammlung

von

Civilrechtlichen Entscheidungen

des

k. k. obersten Gerichtshofes.

Herausgegeben

von

Dr. Julius Glaser, Dr. Joseph Unger

und

Joseph v. Walther.

Achtzehnter Band.

(Mit dem Verzeichnisse der Gesetzesstellen für die Bände I—XVIII, dem systematischen Register für die Bände XIII—XVIII, einer Uebersicht über die Anordnung des systematischen Registers u. s. w.)

Wien.

Druck und Verlag von Carl Gerold's Sohn.

1883.

Vorwort.

Dem bisherigen Plane des Werkes hätte es entsprochen, diesem Bande oder schon dem Bande XVII ein alle bisher erschienenen Bände umfassendes systematisches Register beizugeben. Allein das letzte systematische Register, welches Band XII brachte, hatte bereits einen solchen Umfang, daß dessen Vergrößerung in der bisher üblichen Weise die Uebersicht eher erschwert als erleichtert, jedenfalls aber die Herausgabe eines besonderen Registerbandes nöthig gemacht hätte. Nach reiflicher Ueberlegung haben wir uns deshalb dafür entschieden, das in Band XII enthaltene systematische Register als definitiv abgeschlossen zu betrachten, und das neue Register, sowie dessen spätere Erweiterungen auf den Inhalt der Bände XIII u. ff. zu beschränken. Zum Abschlusse des ersteren und zugleich zur Orientirung in dem letzteren möge die diesem Bande beigefügte „Uebersicht über die Anordnung des systematischen Registers" dienen.

Herr Professor Dr. Pfaff, welcher die Bearbeitung dieses Registers zu wiederholten Malen übernommen und uns dadurch zu wärmstem Dank verpflichtet hat, ist an der ferneren Mitwirkung durch andere literarische Arbeiten gehindert. Wir haben uns daher an den Herrn Professor Dr. Josef Freiherrn von Schey mit der Bitte um die Uebernahme dieser schwierigen und wichtigen Arbeit gewendet und sprechen ihm hiermit unseren Dank dafür aus, daß er sich dazu freundlichst bereit fand.

In dem systematischen Register sind nunmehr — durch fetten Druck — diejenigen Entscheidungen besonders hervorgehoben, welche in das Judicatenbuch oder das Spruchrepertorium des k. k. obersten Gerichtshofes eingetragen sind. Auch die hiedurch gebotene systematische Uebersicht dieser wichtigen Kategorie von Präjudicaten, sowie das gleichfalls diesem Bande angeschlossene Verzeichniß aller in diese Sammlung aufgenommenen derartigen Entscheidungen dürfte nicht unwillkommen sein.

Das nach Gesetzesstellen geordnete Register umfaßt auch diesmal alle bisher erschienenen Bände.

Die chronologische Anlage des Werkes erleichtert die Auffindung der nach ihrem Datum citirten Entscheidungen. Allein durch die unvermeidlichen Nachträge, deren Zahl im Laufe der Jahre sehr angewachsen ist, wird dieser Vortheil wesentlich geschmälert. Wir haben daher geglaubt, diesen Uebelstand dadurch beseitigen zu sollen, daß dem gegenwärtigen Bande ein chronologisches Verzeichniß der in die sämmtlichen „Nachträge" aufgenommenen Entscheidungen beigegeben ist.

Im November 1883.

Die Herausgeber.

1880.

Nr. 7792.

Executive Sequestration eines ideellen Hausantheils: Unzulässigkeit des Auftrags an die Miether zur Abfuhr der Zinsquoten an den Sequester.

Entsch. v. 2. Jänner 1880, Nr. 12847 (Best. des Decr. des K. G. Przemysl v. 5. Februar 1879, Nr. 30, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg vom 24. Juni 1879, Nr. 12246). G. Z. 1881, Nr. 99.

Auf das Gesuch der A gegen die Erben des M wurde zur Hereinbringung der ihr gegen M zuerkannten Forderung von 5500 fl. die executive Sequestration der Einkünfte des Hauses X bewilligt, von welchem $^{11}/_{72}$ Antheile dem M gehörten, und der Notar C als Gerichtscommissär beauftragt, den gerichtlichen Sequester B in den Besitz des Rechtes zum Bezuge der auf diese Hausantheile entfallenden Einkünfte einzuführen. In Vollziehung dieses Auftrages erließ C die an sämmtliche Miethparteien des Hauses gerichtete Aufforderung, den Miethzins dem gerichtlichen Sequester abzuführen. — Diese Aufforderung wurde in erster Instanz beseitigt, von dem O. L. G. hingegen auf den Recurs der A restituirt.

Auf den Recurs eines Miteigenthümers des Hauses bestätigte der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Durch die executive Sequestration wird in Bezug auf die der Sequestration unterzogene Sache nur die Aenderung herbeigeführt, daß an Stelle des Executen zur Verwaltung der Sache und zum Bezug der Einkünfte von derselben der Sequester berechtigt wird. An dem Rechtsverhältnisse hingegen, in welchem der Execut zu den etwaigen Miteigenthümern der sequestrirten Sache steht, wird durch die Bewilligung der Sequestration nichts geändert, und es hat sich der Sequester ebenso nach den maßgebenden Bestimmungen des 16. Hauptst. II. Theils des a. b. G. B. zu benehmen, wie der Execut (als Miteigenthümer der sequestrirten Sache) selbst. Wenn daher das Gericht erster Instanz die an die Miether der sequestrirten Realitätsantheile

erlassenen Aufforderung des Gerichtscommissärs zur unmittelbaren Entrichtung von $^{11}/_{72}$ Theilen des Miethzinses an den Sequester für rechtsunwirksam erklärt hat, so entspricht diese Entscheidung vollkommen der Vorschrift der §§. 833, 836, 837 und 839 a. b. G. B., zumal nach diesen Gesetzesstellen es unstatthaft ist, daß ein Miteigenthümer die Einkünfte der gemeinschaftlichen Sache ohne Rücksicht auf die zur Erzielung derselben gemachten Auslagen und auf der Sache haftenden Lasten selbst beziehe, die Tragung der letzteren hingegen auf die übrigen Theilhaber wälze, welche Eventualität eben im vorliegenden Falle eintreten würde, wenn der Sequester nun die Miethzinse einheben würde, weil dann alle Ausgaben und Lasten von den übrigen Miteigenthümern getragen werden müßten.

Nr. 7793.

Kündigung der Pacht einer Fideicommißparcelle: Unzulässigkeit des Rückerlages auf Grund einer behaupteten Erbpacht.

Entsch. v. 2. Jänner 1880, Nr. 13019 (Best. des das Urth. des B. G. Pürglitz v. 14. Juni 1879, Nr. 2483, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 30. Sept. 1879, Nr. 22214). G. Z. 1881, Nr. 92.

Der Besitzer des Fideicommisses A kündigte dem B die Pachtung des zum Fideicommiß gehörigen Grundstückes X. — B bestritt die Rechtmäßigkeit der Aufkündigung mit der Behauptung, daß ihm das Grundstück in Erbpacht gegeben worden sei. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf den von B für seine Behauptung deferirten Haupteid. — Von dem O. L. G. wurde der Rückerlag der Kündigung unbedingt abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Es ist nachgewiesen, daß die Parcelle X zu dem von A besessenen Fideicommiß gehört. Daraus folgt, daß dieses Grundstück dem B nicht in Erbpacht gegeben werden konnte, weil der Erbpacht einer Veräußerung gleichkommt, und daß die Bestellung des Erbpachtes, wenn sie in der That erfolgt ist, keine rechtliche Wirkung hat. B ist daher verpflichtet, das Grundstück in Folge der ordnungsmäßig geschehenen Kündigung zurückzustellen.

Nr. 7794.

Behandlung der Erwerb- und Einkommensteuerausstände bei der Vertheilung des Meistgebotes für eine Fabrik: Charakter derselben als Personalsteuern.

Entsch. v. 7. Jänner 1880, Nr. 14458 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Urfahr v. 17. Mai 1879, Nr. 3208 und des O. L. G. Wien v. 7. Oct. 1879, Nr. 12798). Jur. Bl. 1881, Nr. 39.

Bei der Vertheilung des Meistgebots auf die im Executionswege versteigerte, zum Betrieb einer Fabrik dienende Realität des B wurden in erster und zweiter Instanz die Ausstände der für den Fabriksbetrieb zu entrichtenden Erwerb- und Einkommensteuer als Vorzugspost behandelt.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß die besagten Steuern den Hypothekarforderungen nicht voranzusetzen seien, weil sie nicht Realsteuern, sondern Personalsteuern sind und als solche ein gesetzliches Pfandrecht an der im Executionsweg feilgebotenen Realität nicht genießen.

Nr. 7795.

Possessorium summariissimum: Verpflichtung des im Besitze der zu seinem Vortheil widerrechtlich entzogenen Sache befindlichen Dritten zur Herstellung des vorigen Zustandes.

Entsch. v. 8. Jänner 1880, Nr. 9 (Best. des das Decr. des B. G. Scheibbs v. 25. August 1879, Nr. 3340, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 29. Oct. 1879, Nr. 18071). G. Z. 1881, Nr. 87.

C, Handlungsreisender des B, entnahm eigenmächtig und ohne Auftrag des B Waaren aus dem Geschäftslocale des A, um seinem Dienstgeber B Deckung für eine Forderung desselben an den A zu verschaffen, und übergab sie dem B. A setzte den Letzteren von dem Gewaltschritt des C in Kenntniß mit der Aufforderung, die Waaren herauszugeben, und belangte den B, der sich dessen weigerte, deshalb in possessorio summariissimo. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Es ist nicht erwiesen, daß der Beklagte dem C zur Gewaltsamkeit Auftrag gab oder dieselbe genehmigte, noch, daß der Beklagte, als er die Waaren von C übernahm, Kenntniß von dem Gewaltacte erhielt. Es kann daher auch die Weigerung des Beklagten, auf die von dem Kläger unter Bekanntgabe des Vorganges erlassene Aufforderung die Waaren herauszugeben, als eine Besitzstörung nicht angesehen werden, da hiezu nach §. 345 a. b. G. B. ein Eindrängen oder Einschleichen in den Besitz

erforderlich war. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: C hat dadurch, daß er die Waare, ungeachtet der Einsprache des Klägers aus dessen Besitz entzog, eine Besitzstörung begangen. Da dieselbe nur darum geschah, um eine Forderung des Beklagten an den Kläger zu decken; da C die Waaren dem Beklagten ablieferte; da letzterer sich in deren Besitz befindet und, obwohl er vom Kläger über die Art der Entziehung in Kenntniß gesetzt wurde, die Rückstellung verweigerte, so muß die durch den Bevollmächtigten des Beklagten geschehene Besitzstörung nach §§. 1016 und 1017 a. b. G. B. als vom Beklagten selbst begangen angesehen und ihm die Herstellung des früheren Zustandes aufgetragen werden, indem nur er in der Lage ist, diesem Auftrage zu entsprechen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz. Gründe: Die sach- und gesetzentsprechende Begründung des obergerichtlichen Erkenntnisses wird durch die Ausführungen des Revisionsrecurses nicht widerlegt. Und wenn es auch richtig ist, daß derjenige, welcher allein im Stande ist, den früheren Besitz wieder herzustellen, deshalb noch kein Besitzstörer ist, so ist es anderseits auch richtig, daß Derjenige, welcher die einem Anderen durch eine Besitzstörungshandlung entzogene Sache wissentlich in seinen Besitz nimmt und behält, nach dem Wortlaute des §. 2 der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, von dem seines Besitzes widerrechtlich Entsetzten in possessorio summariissimo wegen Wiederherstellung des gestörten Besitzes in Anspruch genommen und zu dieser Wiederherstellung angehalten werden kann.

Nr. 7796.

Angeld oder Reugeld?

Entsch. v. 9. Jänner 1880, Nr. 10962 (Abänd. der Urth. des L. G. Krakau v. 29. Nov. 1878, Nr. 30248 und des O. L. G. Krakau v. 20. Mai 1879, Nr. 4809). G. H. 1880, S. 242 und 1881, S. 310. Jur. Bl. 1881, Nr. 24.

B verkaufte einen Theil seiner Liegenschaft X dem A um 2600 fl. und erhielt von ihm eine Anzahlung von 400 fl. Am 19. Sept. 1877 wurde hierüber eine Punctation aufgesetzt, in welcher die Parteien für die Errichtung des förmlichen, intabulationsfähigen Vertrages den 20. October 1877 bestimmten und B sich verpflichtete, bis dahin die bücherliche Ausscheidung des verkauften Realitätenantheils und die Befreiung desselben von allen Buchschulden zu bewirken. Dieser Termin wurde einverständlich bis zum 15. November 1877 verlängert und A leistete dem B eine zweite Anzahlung von 100 fl. Die Errichtung der Vertragsurkunde unterblieb auch in dem erstreckten Termin und A, die angezahlten 500 fl. als Angeld quali-

ficirend, belangte den B auf Zahlung von 1000 fl. als der doppelten Summe des Angeldes (§. 908 a. b. G. B.). — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klage, da es die hingegebenen 500 fl. als Reugeld behandelte. — Von dem O. L. G. wurde B zur Zahlung der 1000 fl. verurtheilt.

Der oberste Gerichtshof verurtheilte den B zur Zahlung von 500 fl. Gründe: Der dem Verkäufer gegebene Betrag von 500 fl. stellt sich nur als ein Angeld dar (§. 908 a. b. G. B.) und es kann auch hier von einem gegen Reugeld geschlossenen Vertrage, wie der erste Richter vermeint, bei Abgang der Voraussetzungen des §. 909 a. b. G. B. keine Rede sein. Nach §. 908 a. b. G. B. wäre B zur Zahlung des doppelten Betrages der arrha nur in dem Falle verpflichtet, wenn er an der Nichterfüllung des Vertrages Schuld trüge. Diese Voraussetzung trat hier nicht ein, weil aus den beiderseitigen Anführungen zur Genüge zu ersehen ist, daß keiner Partei die Nichterfüllung des Vertrages zur Schuld angerechnet werden kann: nicht dem Kläger, weil derselbe wegen der von dem Belangten nicht erfüllten Verpflichtungen (bücherliche Ausscheidung der verkauften Grundstücke aus der Liegenschaft X und Extabulirung der Lasten) zur Errichtung der Contractsurkunde nicht schreiten konnte, aber auch nicht dem Belangten, weil es offenbar hervorleuchtet, daß die von ihm übernommenen Verpflichtungen in einer so kurzen Zeit, wie es verabredet wurde, nicht erfüllt, insbesondere die Extabulirung der zahlreichen Schulden, nicht bewirkt werden konnte, zumal schon zur Durchführung des im Gesetze vom 6. Februar 1869, R. G. Bl. Nr. 18, vorgeschriebenen Verfahrens (behufs Abtrennung eines Theiles von einer Grundbuchseinlage) eine viel längere Zeit, als verabredet wurde, erforderlich war. Es kann daher das Klagebegehren auf Zahlung des Angeldes im doppelten Betrage als gegründet nicht angesehen werden. Wohl aber muß der Beklagte zur Zurückstellung des einfachen Angeldes verurtheilt werden, da er keinen Rechtsgrund mehr hat, dasselbe zu behalten (§. 1435 a. b. G. B.).

Nr. 7797.

Aufhebung eines Kaufvertrages über ein Paar Pferde wegen Verletzung über die Hälfte: Umfang der Ansprüche des verletzten Käufers; Anspruch desselben auf Ersatz der Kosten der Fütterung der restituirten Pferde?

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 12081 (Best. des das Urth. des K. G. Brüx v. 9. Juli 1879, Nr. 6493, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 26. August 1879, Nr. 24847). G. Z. 1881, Nr. 95.

Auf die Klage des A, Käufers von einem Paar Pferde des B, wurde durch Urtheil der Kauf wegen Verletzung des Klägers über

die Hälfte für aufgehoben erklärt und dem Beklagten die Zurückstellung des empfangenen Kaufgeldes gegen Herausgabe der Pferde von Seite des Klägers aufgetragen. Nachdem das Urtheil von beiden Theilen vollzogen worden war, belangte A den B auf Ersatz der Kosten der Pferdefütterung vom Tage der Uebernahme der Pferde bis zu jenem der Zurückstellung derselben an den Beklagten, der Kosten der Pferdewartung und der Stallbeleuchtung für denselben Zeitraum und der 6 % Zinsen des Kaufschillings vom Tage der Auszahlung an den Beklagten bis zu jenem der Zurückstellung desselben an den Kläger. — In erster Instanz wurde dem Klagebegehren unter mäßigender Herabsetzung der Kostenbeträge stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: A fordert die Vergütung der in Folge der Uebernahme der gekauften Pferde gehabten Auslagen und der Zinsen des Kaufschillings. Er begründet seinen Schadenersatzanspruch damit, daß durch richterliches Urtheil der von ihm mit dem B abgeschlossene Kauf der Pferde, da sie mit Dummkoller behaftet waren, wegen Verletzung über die Hälfte aufgehoben, ihm die Zurückgabe der Pferde und dem B die Zurückstellung des Kaufschillings aufgetragen wurde. Der Anspruch des A findet seine vollkommene Rechtfertigung in den Bestimmungen der §§. 331, 934, 1042, 1323 und 1324 a. b. G. B.; insbesondere deuten die Randglosse zum §. 934 und der Inhalt des §. 1323 darauf hin, daß die Herstellung in den vorigen Stand einer Schadloshaltung gleichzuachten ist. Da es sich aber um die Aufhebung eines Vertrages handelt, so hat A Alles, was er aus dem Vertrage zu seinem Vortheile erhalten hat, zurückzustellen (§. 877 a. b. G. B.), und zwar auf eine solche Art zurückzustellen oder zu vergüten, daß er aus dem Schaden des B keinen Gewinn zieht (§. 1447 ibid.). Mit Rücksicht darauf, und da nachgewiesen wurde, daß A selbst die Pferde benutzt hat, war der von ihm angesprochene Betrag zu mäßigen (folgt die Begründung der Herabsetzung der einzelnen Beträge). Wenn B anführt, daß ihm während der Zeit, als die Kaufobjecte in Händen des A waren, die Benützung derselben entzogen war, und für den Entgang des Nutzens aus diesem Grunde den Betrag von . . . in Anspruch nimmt, welchen er zur Compensation einwendet, so erscheint diese Einwendung mit Rücksicht auf die §§. 1295 und 1323 a. b. G. B. als unberechtigt, weil nicht er, sondern A als der Beschädigte anzusehen ist und daher von einer Compensation mit dem erhobenen Gegenanspruch nach §. 1438 a. b. G. B. keine Rede sein kann. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Der Kaufvertrag ist nicht aus dem Titel der Gewährleistung im Sinne des §. 932 a. b. G. B., sondern nach §. 934 a. b. G. B. wegen Verletzung des Käufers über die Hälfte, angefochten und für aufgehoben erklärt worden. Die Bestimmung des §. 932, wornach im Falle eines geltend gemachten Gewährleistungs-

anspruches der Verkürzte außer der gänzlichen Aufhebung des Vertrages, beziehungsweise der Nachtragung des Fehlenden, auch den Ersatz des weiteren Schadens und eventuell auch des entgangenen Nutzens fordern kann, ist auf den im §. 934 normirten Fall der Aufhebung des Geschäftes wegen stattgefundener Verletzung über die Hälfte nicht anwendbar, weil der §. 934 weder eine ähnliche Bestimmung wie der §. 932, noch eine Beziehung auf diesen Paragraph enthält. Da der §. 934 dem anderen Vertragstheile ausdrücklich das Recht vorbehält, das Geschäft dadurch aufrecht zu erhalten, daß er den Abgang bis zum gemeinen Werth zu ersetzen bereit ist, so bleibt das Geschäft solange giltig, bis dessen Aufhebung durch Urtheil ausgesprochen ist und kann daher der vom Kläger als Käufer auf das Kaufobject, während sich dasselbe in seinem Besitze befand, gemachte Aufwand nur als ein auf seine eigene Sache gemachter Aufwand angesehen werden und ihm hieraus ein Ersatzanspruch an den Beklagten als Verkäufer um so weniger erwachsen, als dieser nach dem §. 934 berechtigt gewesen wäre, das Geschäft durch Zurückzahlung des über den Schätzungswerth der Pferde empfangenen Mehrbetrages aufrecht zu erhalten, wo dann der Kläger einen weiteren Anspruch in keinem Falle zu stellen berechtigt gewesen wäre. Wenn der Beklagte dem Kläger den ganzen empfangenen Kaufpreis gegen Rückstellung der gekauften Pferde zurückgezahlt hat, dann ist er der ihm im §. 934 auferlegten Verpflichtung bereits vollständig nachgekommen und kann zu einem Mehreren nicht angehalten werden.

Nr. 7798.

Geldstrafe gegen den Advocaten wegen schlechter Vertretung im Geltungsgebiet der westgal. G. O.?

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 90 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des österr.-ungar. Consulates in Constantinopel v. 19. Sept. 1879, Nr. 4109 und des O. L. G. Triest v. 23. Oct. 1879, Nr. 3525). G. H. 1880, S. 145.

Nachdem in dem beim österr.-ungar. Consulat zu Constantinopel anhängigen Proceß des A gegen B die Verhandlung in contumaciam des durch den Advocaten C vertretenen Klägers geschlossen worden war, begehrte der Kläger die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. — In erster Instanz wurde sein Gesuch bewilligt und zugleich über den Advocaten C eine Geldbuße im Betrage von 5 fl. verhängt, weil aus seinem eigenen Zugeständniß offenbar dessen Verschulden hervortritt, indem der Advocat C, wenn er an dem Besuch der versäumten Verhandlungstagfahrt verhindert war, die Erstreckung der Tagsatzung ansuchen oder aber bei dieser sich durch einen substituirten Rechts-

anwalt vertreten lassen konnte, und bei der aufliegenden Schuld des Vertreters die Vorschriften des Patentes v. 1. Juli 1790, J. G. S. Nr. 31, gegen ihn anzuwenden sind. — Das O. L. G. bestätigte die von C angefochtene Strafverfügung in Erwägung, daß derselbe ausdrücklich zugegeben hat, keinen gerichtlichen Schritt zu dem Ende unternommen zu haben, um den Nachtheil von seinem Clienten abzuwenden, welcher für diesen nothwendigerweise aus der Contumazankündigung erwachsen mußte, und daß, nachdem das Verschulden des Advocaten C als constatirt anzusehen war, die gegen denselben verhängte Geldbuße durch die Vorschriften des Patentes vom 1. Juli 1790, Nr. 31, und des Hofdcr. vom 19. December 1801, J. G. S. Nr. 545, vollkommen gerechtfertigt ist.

Auf den a. o. Revisionsrecurs des Advocaten C hat der oberste Gerichtshof denselben von der ihm auferlegten Geldstrafe losgesprochen, weil der 2. Abschn. des Patentes v. 1. Juli 1790, J. G. S. Nr. 31, nur insoweit, als auf denselben im Hofdcr. vom 19. December 1801, Nr. 545, Bezug genommen wird, im Geltungsgebiet der westgal. G. O. Anwendung findet, nach den Vorschriften dieses Hofdecretes aber in den Fällen der Wiedereinsetzung wegen schlechter Vertretung eine Geldstrafe über den Vertreter nicht zu verfügen ist.

Nr. 7799.

Folgen des Ausbleibens einzelner Pfandgläubiger von der Tagfahrt zur Vertheilung des bei einer Mobilienexecution erzielten Meistgebotes.

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 95 (Best. des Decr. des B. G. Cervignano v. 10. Sept. 1879, Nr. 3313, Abänd. des Decr. des O. L. G. Triest vom 6. Nov. 1879, Nr. 3703). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 4.

Auf Einschreiten des A wurden die von ihm in Execution gezogenen Mobilien des B, an welchen außer ihm auch C, D, E, F, G, H, I und K das prätorische Pfandrecht erwirkt hatten, gerichtlich versteigert und verkauft. Zur Vertheilung des Meistgebots schrieb das Executionsgericht eine Tagfahrt aus unter Vorladung aller Pfandgläubiger, welche aber nur von A, C, D und E besucht wurde, vertheilte den ganzen Kaufschilling auf ihre Forderungen und begründete die Ausschließung der übrigen Gläubiger, von denen F, G und I actengemäß ein älteres Pfandrecht, als die auf den Versteigerungserlös angewiesenen Gläubiger, an den verkauften Mobilien hatten, mit der Erwägung, daß die nicht erschienenen Gläubiger als den Ausführungen der erschienenen Gläubiger, soweit dieselben im Gesetz begründet sind, zustimmend zu betrachten und daher ihre Forderungen

für bereits getilgt zu halten seien. — Dagegen recurrirten die Gläubiger F, G und I an das O. L. G., welches die erstgerichtliche Verordnung, insoferne durch dieselbe die Forderungen der Recurrenten als getilgt erklärt wurden, aufhob und dem Executionsgerichte die Erlassung eines neuen Meistgebotsvertheilungsbescheides unter Berücksichtigung der actenmäßigen Rangordnung der Pfandrechte aller Gläubiger auftrug, weil kein Gesetz das Wegbleiben der Faustpfandgläubiger von der zur Vertheilung des Erlöses aus dem Verkauf der Pfandsachen angeordneten Tagfahrt mit dem Verlust ihrer Rechte bedroht, ein solches Fatale auch nicht in dem Bescheid, mit welchem im vorliegenden Falle die Gläubiger einberufen wurden, angedroht worden ist und nach dem Hofdcr. v. 25. Jänner 1823, J. G. S. Nr. 1921, vielmehr dem Richter obliegt, von Amtswegen die Interessen aller mit Pfand versehenen Gläubiger wahrzunehmen.

In Erwägung, daß die nachmals von der Meistgebotsvertheilung ausgeschlossenen Gläubiger F, G und I (die Appellationsrecurrenten) in Folge der Convocation entweder ihre Ansprüche anzumelden oder zur Vertheilungstagfahrt zu erscheinen und bei derselben ihre Rechte geltend zu machen hatten; daß das Executionsgericht, welchem aus den Acten resultirte, daß auch sie Pfandrechte an den verkauften Mobilien erworben hatten, deshalb noch nicht berufen war, von Amtswegen sich mit der Liquidirung ihrer Forderungen zu befassen, von welchen nicht bekannt war, ob und in welchem Betrage sie bestehen; daß das von dem O. L. G. citirte Hofdecret für den vorliegenden Fall unentscheidend ist; daß, wenn auch der Grundsatz des ersten Richters, wornach die nicht erschienenen Gläubiger als den Ausführungen der Erschienenen beistimmend zu betrachten wären, nicht statthaft ist, weil es sich hier nicht um eine contumacia handelte, andererseits die erschienenen Gläubiger unterlassen haben, ein Begehren, worüber der Richter abzusprechen gehabt hätte, bei der Tagsatzung anzubringen; daß somit die erstgerichtliche Entscheidung der im §. 1 der westgal. G. O. aufgestellten Verhandlungsmaxime vollkommen gemäß war und daß die für die Immobilienexecution geltenden Specialvorschriften auf Fälle der Mobilienexecution keine Anwendung finden, — hat der oberste Gerichtshof den erstgerichtlichen Vertheilungsbescheid restituirt.

Nr. 7800.

Vollstreckung eines die Gemeinschaft des Eigenthums an einer Liegenschaft aufhebenden Urtheils: Bewilligung der Schätzung ohne vorausgegangene bücherliche Anmerkung der aus dem Urtheil erwachsenden Rechte.

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 112 (Best. des Decr. des L. G. Krakau v. 25. April 1879, Nr. 11436, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 30. Oct. 1879, Nr. 11395). G. H. 1880, S. 87.

Zur Vollstreckung des Urtheils, mit welchem erkannt wurde, daß die Gemeinschaft des Eigenthums der beiden Streittheile A und B an der Liegenschaft X aufgehoben, die Liegenschaft feilzubieten und der Verkaufserlös unter A und B zu vertheilen sei, begehrte der Erstere die gerichtliche Schätzung der Realität, welche in erster Instanz bewilligt und von dem O. L. G. in der Erwägung verweigert wurde, daß die executive Schätzung eines unbeweglichen Gutes der zweite Grad der Execution ist (§. 428 westgal. G. O.) und der Kläger A sich nicht ausweist, daß er den ersten Grad der Execution, namentlich die bücherliche Anmerkung des ihm aus dem Urtheile zustehenden Rechtes, die Veräußerung der Realität zu verlangen, erwirkt hat, wie der §. 404 westgal. G. O. und §. 20 lit. b des Grundb.-G. vorschreiben.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Im vorliegenden Falle handelt es sich nicht um die Einbringung einer Geldforderung aus dem Vermögen des Beklagten, zu welchem Ende das zur Befriedigung des Klägers bestimmte Gut nach Vorschrift der Gerichtsordnung erst zu realisiren ist, sondern um die Vollstreckung eines Theilungserkenntnisses, durch welches weder dem Kläger ein dingliches Recht zugesprochen, noch dem Beklagten irgend eine Leistung aufgetragen, sondern lediglich dem Letzteren die Verpflichtung auferlegt wurde, den öffentlichen Verkauf der gemeinschaftlichen Realität zu gestatten, beziehungsweise sich gefallen zu lassen. In diesem Falle, für welchen eine specielle Executionsdurchführungsnorm in der Gerichtsordnung nicht gegeben ist, können die Bestimmungen der §§. 404 und 428 westgal. G. O., welche die Einräumung eines dinglichen Rechtes und die Einbringung einer Geldsumme zum Gegenstande haben, offenbar keine Anwendung finden und die Schätzung hat hier nicht die Bedeutung eines Executionsgrades, sondern nur den Zweck, durch die Feststellung des als Ausrufspreis dienen sollenden Schätzungswerthes für die im Urtheile bewilligte öffentliche Feilbietung, um deren Durchführung es jetzt sich nur handeln kann, eine Basis zu gewinnen. Angesichts dessen stellt sich die Entscheidung des O. L. G., abgesehen von ihrer Undurchführbarkeit nach §. 9 Grundb.-G., auch darum als gesetzlich nicht gerechtfertigt dar, weil der Fall einer grundbücherlichen Anmerkung im Sinne des §. 20 lit. b ibid. hier gar nicht vorliegt.

Nr. 7801.

Voraussetzungen der Execution auf den dem Vater überlassenen Fruchtgenuß des seinem Kinde zugewendeten Vermögens.

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 231 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des K. G. Böhmisch-Leipa v. 28. Juni 1879, Nr. 4711 und des O. L. G. Prag v. 6. Oct. 1879, Nr. 28770). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 20. G. Z. 1880, Nr. 70.

M hat das Eigenthum der Liegenschaft X der Emilie B und den Fruchtgenuß des Gutes während ihrer Minderjährigkeit ihrem Vater Johann B hinterlassen. Nach erfolgter Verbücherung dieser Rechte begehrte A für die ihm gegen Johann B zuerkannte Forderung von 366 fl. die Einverleibung des executiven Pfandrechtes an dem besagten Fruchtgenußrecht desselben, die Sequestration der Früchte der Liegenschaft X bis zur vollständigen Deckung seiner Forderung und die Anmerkung der Sequestration bei der Realität. — Das Gesuch des A wurde in erster Instanz bewilligt und der von Johann B ergriffene, mit dem Zeugniß seiner Mittellosigkeit belegte Recurs von dem O. L. G. mit der Begründung verworfen, daß nach §. 320 a. G. O. auch Früchte und Einkünfte von Liegenschaften als Vermögensobjecte der Execution unterzogen werden können; daß nach §. 141 a. b. B. G. es vorzüglich die Pflicht des Vaters ist, so lange für den Unterhalt der Kinder zu sorgen, bis sie sich selbst ernähren können; daß nach §. 150 a. b. G. B. die Einkünfte des dem Kinde gehörigen Vermögens, dessen Fruchtnießung von demjenigen, dem das Kind das Vermögen zu verdanken hat, dem Vater verwilligt worden ist, von den Gläubigern des Vaters nur nicht zum Abbruche des standesgemäßen Unterhaltes des Kindes, für welchen sie haften, in Beschlag genommen werden können, folglich dieser Beschlagnahme nicht unbedingt entzogen sind; daß die Unmöglichkeit der durch §. 141 a. b. G. B. dem Vater auferlegten Pflicht nachzukommen, durch das beigebrachte Mittellosigkeitszeugniß allein nicht bescheinigt ist, und ebensowenig eine Bescheinigung darüber vorliegt, daß und inwieferne durch den Vollzug der bewilligten Execution der standesgemäße Unterhalt der dermal erst im vierten Lebensjahre stehenden Emilie B, des einzigen Kindes des Executen, Abbruch erleiden könnte.

Der oberste Gerichtshof hat das Executionsgesuch des A abgewiesen, weil nach §. 150 a. b. G. B., wenn dem Vater von demjenigen, dem das Kind ein Vermögen zu verdanken hat, die Fruchtnießung bewilligt wird, die Einkünfte doch immer für den standesmäßigen Unterhalt des Kindes haften und zum Abbruche desselben von den Gläubigern des Vaters nicht in Beschlag genommen werden können, im vorliegenden Falle die Mittellosigkeit des Vaters Johann B durch das Zeugniß des Stadtgemeindeamtes ausgewiesen ist und kein Nach-

weis vorliegt, daß nach Abzug der Kosten des standesmäßigen Unterhaltes des ehelichen Kindes Emilie B noch ein Theil von den Einkünften der Liegenschaft X übrig bleibt, welcher in Execution gezogen werden könnte.

Nr. 7802.

Besitzstörungsproceß: Execution zur Sicherstellung des in erster Instanz ersiegten Kostenersatzanspruchs während des Recurses.

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 257 (Best. des Decr. des B. G. Prerau v. 13. August 1879, Nr. 6128, Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn v. 14. Oct. 1876, Nr. 11146). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 20.

In erster Instanz wurde der Klage des A gegen B in possessorio summariissimo stattgegeben und der Letztere in die Proceßkosten verfällt. Da B gegen die Entscheidung recurrirte, begehrte A zur Sicherstellung des Kostenersatzes die grundbücherliche Vormerkung des Pfandrechtes auf der Liegenschaft X des Beklagten. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil im vorliegenden Falle die Vorschrift des §. 18 der kaiserl. Verordnung v. 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, nicht anwendbar erscheint, daher die gesetzlichen Voraussetzungen der Bewilligung eines Vormerkungsansuchens nicht gegeben sind.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid in Erwägnng, daß das auf den §. 18 der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, auf die §§. 4 und 12 der Justizministerialverordnung v. 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130, und auf den §. 259 a. G. O. gestützte Gesuch des A in der Bestimmung des §. 4 der citirten Justizministerialverordnung, wornach die Execution zur Sicherstellung durch Pfändung auch der unbeweglichen Sachen geführt werden kann, seine gesetzliche Begründung findet.

Nr. 7803.

Grundlage des Executivprocesses: Nothwendigkeit der Beibringung des Originals.

Entsch. v. 13. Jänner 1880, Nr. 394 (Best. des Decr. des B. G. Königinhof v. 18. Nov. 1879, Nr. 11413, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 1. Dec. 1879, Nr. 35497). G. Z. 1880, Nr. 41.

Dem Begehren des Klägers um Einleitung des Executivprocesses wurde in erster Instanz nicht stattgegeben, weil die der Klage

zu Grunde gelegten Urkunden nur in einfacher Abschrift beigebracht wurden und daher vollen Glauben nicht verdienen. — Das O. L. G. verordnete die Einleitung des Executivverfahrens, weil die beigebrachten Urkunden ihrer äußeren Form nach mit Rücksicht auf die Bestimmungen der §§. 111 bis 114 a. G. O. vollen Glauben verdienen und die Vorlage derselben im Originale nicht vorgeschrieben ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der ersten Instanz. Gründe: Das im §. 298 a. G. O. und dem Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358, normirte und mit wichtigen Rechtsfolgen verbundene Verfahren kann nur auf Grund einer vom Kläger beigebrachten, vollen Glauben verdienenden und seinen Klageanspruch begründenden Urkunde eingeleitet, als eine vollen Glaubens würdige Urkunde aber eine bloße Abschrift, bezüglich welcher es nicht zweifellos feststeht, ob sich das Originale in den Händen des Klägers befindet, und ob es mit den zur Beweiskraft nothwendigen äußeren Förmlichkeiten versehen und nicht etwa mit wesentlichen äußeren Gebrechen behaftet sei, nicht angesehen werden.

Nr. 7804.

Verkauf einer „eigenen", dem Verkäufer jedoch noch nicht gehörigen Sache: Giltigkeit des Verkaufs einer fremden Sache.

Entsch. v. 14. Jänner 1880, Nr. 14579 (Best. des Urth. des B. G. Reutte v. 12. August 1879, Nr. 3961, Abänd. des Urth. des O. L. G. Innsbruck v. 30. Oct. 1879, Nr. 5405). Jur. Bl. 1880, Nr. 6.

Am 11. November 1878 errichteten A und B eine Urkunde des Inhaltes, daß A „seine" Liegenschaft X dem B um 1200 fl. verkauft, der Letztere dieselbe mit allen Rechten und Lasten von diesem Tage an übernimmt und sich verpflichtet, dem A am 25. November 1878 100 fl. und dem C am 24. April 1879 für den A 800 fl. auf Rechnung des Kaufschillings zu zahlen. Zur Zeit der Errichtung dieses Vertrages gehörte die Liegenschaft noch dem C, von welchem A dieselbe im Pacht hatte; erst am 29. Mai 1879 wurde sie von C dem A verkauft und am darauffolgenden Tag, durch die Verfachung des Kaufsinstrumentes, Eigenthum des A. Am 28. Juni 1879 trat nun A gegen den B klagend auf mit der Bitte, zu erkennen, daß B schuldig sei, den Vertrag vom 11. November 1878 (obigen Inhalts) als zu Recht bestehend zu erkennen, ferners, bei sonstiger Execution, dem C auf Rechnung des Kaufschillings 800 fl. zu zahlen und die Liegenschaft X in das Eigenthum zu übernehmen. Der Beklagte wendete unter Anderem ein, daß das Geschäft rückgängig geworden

sei durch das von Beiden getroffene Uebereinkommen, daß der Kläger die Liegenschaft und die 100 fl., die der Beklagte ihm am 25. November 1878 (auf Abschlag des Kaufschillings) zahlen sollte und gezahlt hat, behalten soll. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf den Haupteid, welchen der Beklagte zum Beweis seiner Anführung dem Kläger zugeschoben hatte, und gab dem Klagebegehren statt, wenn der Beklagte den Beweis nicht erbringt. — Von dem O. L. G. wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Der Vertrag vom 11. November 1878 kann als ein rechtsgiltiger Kauf nicht angesehen werden, weil damals die Liegenschaft X nicht Eigenthum des A war und eine fremde Sache auf eigene Rechnung rechtswirksam nicht verkauft werden kann. Am 11. November 1878 konnte A noch gar nicht wissen, ob er in die Lage kommen werde, die Liegenschaft förmlich verkaufen zu können, weil seine vorausgegangene Kaufsabrede mit dem C noch nicht erfüllt, nicht einmal der Zeitpunkt festgesetzt war, wann dieselbe in den wirklichen Kauf übergehen sollte (§. 936 a. b. G. B.), und immerhin möglich war, daß C mit ihm den Vertrag gar nicht abschließt. Daß der Kläger selbst den Mangel verbindlicher Verträge einsah, ergibt sich aus seiner eigenen Anführung über einen Vorgang vom 26. Mai 1879, bei welchem noch vom Rücktritt von beiden Kaufsabreden gesprochen wurde, was beim Vorhandensein bindender Verträge nicht hätte geschehen können. Erst am 30. Mai 1879 wurde der Kläger Eigenthümer der Liegenschaft und erst von da an hätte er darüber verfügen können, was er aber nicht gethan hat. Der Inhalt der Urkunde vom 11. November 1878 erscheint daher lediglich als eine Verabredung, künftig einen Vertrag schließen zu wollen, welche aber rechtsunwirksam ist, weil, gegen die Vorschrift des §. 936 a. b. G. B., die Zeit des Vertragsabschlusses nicht bestimmt wurde. Es verschlägt nichts, daß der Beklagte auf Grund des Uebereinkommens vom 11. November 1878 dem Kläger 100 fl. zahlte und die Felder der Liegenschaft bearbeitete; denn auf die 100 fl. verzichtete er und durch die Bearbeitung der Felder, mit Gestattung des Klägers als Pächter, wurde er eben so wenig Eigenthümer derselben, als der Kläger durch seinen Pachtbesitz. Die Klage war daher abzuweisen, weil ein rechtswirksamer Kaufvertrag nicht zu Stande kam, noch zu Stande kommen konnte. Aber auch das Petit der Klage und der darauf begründete Urtheilsspruch (Uebernahme des Eigenthums der Liegenschaft — Zahlung von 800 fl. an den C) sind verfehlt, denn es ist nicht abzusehen, wie der Beklagte mit Execution gezwungen werden könnte, das Eigenthum der Liegenschaft zu übernehmen, da er vielmehr, einen giltigen Vertrag vorausgesetzt, nur zur Erfüllung der Vertragsbedingnisse und zu nichts Anderem angehalten werden kann; und ebenso müßte der Zuspruch der 800 fl. Hindernisse bei der Execution bereiten, weil C, der kein Urtheil für sich hat und überhaupt zu dem Beklagten in keinem Rechts-

verhältniß steht, die Execution mit Erfolg nicht begehren könnte, der Kläger aber laut des erstgerichtlichen Urtheils die 800 fl. nicht zu fordern hat.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Nach §. 1053 a. b. G. B. ist der Kauf ein Vertrag, womit eine Sache um eine bestimmte Summe Geldes an einen Anderen überlassen wird; und der Verkäufer übernimmt hiemit die Verpflichtung, die verkaufte Sache dem Käufer zum freien Besitze zu übergeben. Ob die verkaufte Sache zur Zeit des Kaufsabschlusses bereits im bücherlichen Besitze des Verkäufers war, ist für die Giltigkeit des Kaufes insbesondere dann völlig gleichgiltig, wenn er sie zur Zeit der bedungenen Uebergabe dem Käufer verschafft, und es würde nicht nur gegen das Gesetz, sondern geradezu gegen die Grundsätze des täglichen Verkehres verstoßen, wenn der Verkäufer eine von ihm ebenfalls erst erkaufte, an ihn aber noch nicht übergebene Sache nicht weiter verkaufen könnte, da der Kauf ja nur den Titel zur Erwerbung des Eigenthumes gibt, welche erst mit der Uebergabe erfolgt. Der Beklagte hat nun den vom Kläger behaupteten Verkauf der Liegenschaft X unter den angegebenen Bedingungen ebensowenig als die Errichtung des Vertrages vom 11. November 1878 bestritten und auch nicht in Abrede gestellt, daß er zur Zeit der Errichtung dieser Urkunde wußte, daß der Kläger damals zwar bereits physischer Besitzer war, aber die verfachsbuchmäßige Uebertragungsurkunde mit seinem Vorbesitzer C erst errichten mußte. Es ist daher gar nicht abzusehen, wie aus der Bestimmung des §. 936 a. b. G. B. die Ungiltigkeit des Vertrages abgeleitet werden soll, nachdem ja auch Beklagter thatsächlich in den physischen Besitz getreten, indem er die Grundstücke bebaute und einen Theil des Kaufschillings mit 100 fl. bezahlte, somit auch von seiner Seite der Kauf als rechtsgiltig abgeschlossen angesehen wurde. Insoweit nun Beklagter die einverständliche Auflösung dieses Vertrages behauptete, hat der erste Richter mit Recht den vom Beklagten dafür angebotenen Haupteid zugelassen und für den Fall, daß die Thatsache des einverständlichen Rücktrittes sich nicht erwahrt, dem Klagbegehren stattgegeben, weil der Kläger ausgewiesen hat, daß er in der Lage sei, dem Beklagten auch den verfachbücherlichen Besitz nunmehr zu übertragen und von Letzterem gar nicht behauptet wurde, daß hiefür eine zur Zeit, wo der Kauf des Klägers mit seinem Vormanne noch nicht errichtet war, bereits verstrichene Frist vereinbart wurde. Es erscheint aber auch jener Theil des Begehrens nicht als unzuläßig, vermöge welchem der Beklagte zur Uebernahme des Eigenthumes angehalten werden soll, weil dem Kläger daran liegen kann, die mit dem Besitze der Realität verbundenen Lasten und die Verpflichtungen des öffentlichen Rechtes von sich abzuwälzen; ebensowenig ist der Auftrag an den Beklagten, dem C einen Betrag von 800 fl. zu zahlen, unzuläßig, indem die Erfüllung dieser Verbindlichkeit und somit das

dem Kläger daraus erwachsende Recht darin bestehen wird, daß Beklagter ihm gegenüber diese Zahlung, wodurch der Kläger von seiner Verpflichtung gegen C befreit wird, wird ausweisen müssen.

Nr. 7805.

Anspruch des Fiscus auf das ausgeschlagene Armendrittel des Nachlasses eines ab intestato verstorbenen Priesters als bonum vacans — oder Anwachsungsrecht?

Entsch. v. 14. Jänner 1880, Nr. 175 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Weißwasser v. 30. Oct. 1879, Nr. 4983 und des O. L. G. Prag v. 24. Nov. 1879, Nr. 34414). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 21. G. Z. 1881, Nr. 91.

Die Verlassenschaft des ohne Testament verstorbenen Priesters M, der bei der Pfarrkirche von X bleibend angestellt war, fiel zu je einem Drittel der Pfarrkirche, den Armen von X und den Verwandten des Erblassers zu (Hofdcr. vom 27. November 1807, J. G. S. Nr. 828). Die Gemeinde von X verzichtete auf das den Armen zukommende Drittel und in Folge dessen begehrte die Finanzprocuratur, daß das ausgeschlagene Drittel als erbloses Gut dem Fiscus zugewiesen werde. — Das Gesuch wurde in erster Instanz abgewiesen, weil das Armendrittel als Zuwachs den beiden noch vorhandenen gesetzlichen Erben, nämlich der Kirche von X und den Verwandten des Erblassers je zur Hälfte nach §. 560 a. b. G. B. gebühre. — Das O. L. G. verwarf den gegen diesen Bescheid ergriffenen Recurs der Finanzprocuratur aus folgenden Gründen: Wenn auch das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch das Anwachsungsrecht bei der gesetzlichen Erbfolge nicht behandelt, so ist die Existenz dieses Rechtes in den Fällen der Intestaterbfolge schon damit anerkannt, daß die entfernteren Linien so lange ausgeschlossen sind, als ein Erbe aus der näheren vorhanden ist. Dadurch ist der auf §. 760 a. b. G. B. gestützte Anspruch des Fiscus auf das ausgeschlagene Armendrittel — welches übrigens nur den Verwandten des M zu statten kommen sollte, da bei der Erbfolge in den Nachlaß katholischer Weltgeistlicher die Antheile der Kirche und der Armen von vorhinein unüberschreitbar fixirt sind — ausgeschlossen.

Die Finanzprocuratur ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshof abgewiesen wurde. Gründe: Nach §. 761 a. b. G. B. sind die Abweichungen von der in diesem Gesetze bestimmten gesetzlichen Erbfolge in Rücksicht auf die Verlassenschaften geistlicher Personen in den politischen Gesetzen enthalten. Nun bestimmt das Hofdcr. vom 27. November 1807, J. G. S. Nr. 828,

die Intestaterbfolge in den Nachlaß geistlicher Personen dahin, daß ein Drittel den Armen, ein Drittel der Kirche und ein Drittel den armen Verwandten des Erblassers zuzufallen habe. Wenn nun die beiden Untergerichte ausgesprochen haben, daß, nachdem die Stadtgemeinde X den ihren Armen zugefallenen Erbtheil ausgeschlagen hat, in Folge des Wegfalles dieser gesetzlichen Erben der Nachlaß unter die übrigen zwei Intestaterben, nämlich: die Kirche und die Verwandten des Erblassers werde vertheilt werden, so liegt darin, da es gegen kein bestehendes Gesetz verstößt, keine offenbare Gesetz- oder Actenwidrigkeit (§. 16 der kaiserl. Verordnung vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208).

Nr. 7806.

Unzulässigkeit der Fortsetzung des Ehescheidungsprocesses nach dem Tod eines Gatten behufs Entscheidung über den Proceßkostenanspruch.

Entsch. v. 14. Jänner 1880, Nr. 377 (Best. des Decr. des L. G. Wien vom 26. Sept. 1879, Nr. 61867, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 18. Nov. 1878, Nr 18996). Jur. Bl. 1880, Nr. 8.

Auf die Ehescheidungsklage der A gegen den B wurde das im Hofdcr. v. 23. August 1819, J. G. S. Nr. 1595, normirte Verfahren eingeleitet, bis zur Urtheilsfällung durchgeführt und dann, in Folge des Todes der Klägerin, eingestellt. Nun begehrte der Beklagte, daß das Urtheil geschöpft und die Verlassenschaft der Klägerin in den Ersatz der Proceßkosten verfällt werde. — In erster Instanz wurde sein Gesuch abgewiesen. — Das O. L. G. verordnete die Fortsetzung des gesetzlichen Verfahrens und Fällung des Urtheils, weil weder der Rücktritt der A von der Klage noch ein Vergleich der Parteien über die Klage vorliegt und ein Ehescheidungsverfahren, außer diesen zwei Fällen, seinen gesetzmäßigen Abschluß nur durch Urtheil über die Statthaftigkeit oder Unstatthaftigkeit des Klagebegehrens nach §. 12 des Hofdcr. v. 23. August 1819, J. G. S. Nr. 1595, finden kann und zu finden hat, was denn auch nach §. 398 a. G. O. die Entscheidung über den Gerichtskostenersatz mit sich bringt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstrichterlichen Bescheid in der Erwägung, daß das Recht eines Ehegatten, die Scheidung von Tisch und Bett zu verlangen, ein höchst persönliches ist und gemäß §. 1448 a. b. G. B. durch den Tod eines Ehegatten als erloschen betrachtet werden muß; daß in dem vorliegenden Falle der durch den Tod eines Ehetheiles herbeigeführten gänzlichen Auflösung des Ehebandes es der im §. 107 a. b. G. B. vorgeschriebenen weiteren

amtlichen Untersuchung der nunmehr gegenstandslos gewordenen Hauptsache, sowie eines Erkenntnisses über die Scheidung nicht mehr bedarf, und daß die Berechtigung, ein solches Erkenntniß blos wegen des Anspruches auf den Gerichtskostenersatz zu begehren, keinem Theile zusteht, weil privatrechtlicher Ansprüche halber nach dem Tode eines Ehegatten eine amtliche Untersuchung gemäß Hofdcr. vom 27. Juni 1837, J. G. S. Nr. 208, lediglich über die Giltigkeit der bestandenen Ehe stattfinden darf.

Nr. 7807.

Verkauf mit Vorbehalt eines besseren Käufers. — Verbindung der Anfechtung des negativen Inhaltes eines obergerichtlichen Beiurtheils mit der Anfechtung des Endurtheils; ordentliche oder außerordentliche Revision?

Entsch. v. 15. Jänner 1880, Nr. 12077 (Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 13. Juni 1878, Nr. 16107 und der Urth. des B. G. Semil vom 12. April 1879, Nr. 2461 und des O. L. G. Prag v. 29. Juli 1879, Nr. 20507). G. H. 1880, S. 472.

A belangte den B auf Erfüllung des mündlich geschlossenen Vertrages vom 1. November 1877, mit welchem er die Liegenschaft X vom B um 900 fl. gekauft zu haben anführte, — unter Anbietung des Zeugenbeweises über den Vertragsschluß. Der Beklagte, der die Liegenschaft am 2. November 1877 mit grundbücherlich einverleibtem Vertrag dem C um 1000 fl. verkauft hat, wendete ein: 1. Er habe die Liegenschaft dem Kläger mit dem Vorbehalt eines besseren Käufers verkauft (Beweis durch Zeugen und subsidiarisch durch den rückschiebbaren Haupteid); da sich ein solcher Käufer in der Person des C einstellte, dem er die Realität um den höheren Preis von 1000 fl. überließ, sei der mit dem Kläger geschlossene Vertrag hinfällig geworden (§. 1083 a. b. G. B.). 2. Mit der Verbücherung des Eigenthums des C an der Liegenschaft sei ihm (B) die eingeklagte Vertragserfüllung mittelst Uebergabe der Liegenschaft an den Kläger unmöglich geworden und könne er auch aus diesem Grund hiezu nicht verurtheilt werden. Der letzteren Einwendung stattgebend, erkannte das Gericht erster Instanz mit Abweisung der Klage. — Von dem O. L. G. wurde der vom Kläger angebotene Zeugenbeweis zugelassen. — Nach Aufnahme desselben erkannte das Gericht erster Instanz auf den Haupteid, welchen der Beklagte zum Beweis, daß bei dem Verkauf der Liegenschaft an den Kläger der Vorbehalt eines besseren Käufers gemacht wurde, demselben deferirt hat, — aus folgenden Gründen: Die vom Beklagten angebrachte Einwendung des Vorbehaltes eines besseren Käufers ist entscheidend, weil nach seiner Anführung der Vorbehalt nicht auf eine bestimmte Zeitfrist eingeschränkt wurde, daher sich auf

die Dauer eines Jahres erstreckte, vor dessen Ablauf der Vertrag mit dem besseren Käufer C geschlossen wurde (§§. 1083, 1084, 1082 a. b. G. B.). Da jedoch mit dem obergerichtlichen Beiurtheil nur auf den vom Kläger angebotenen Beweis erkannt worden ist und auf den vom Beklagten angebotenen Zeugenbeweis über den Vorbehalt eines besseren Käufers nicht mehr abgegangen werden kann (§. 2 des Hofdcr. vom 22. Juni 1835, J. G. S. Nr. 42), so mußte auf den vom Beklagten subsidiarisch angebotenen Haupteid als den einzigen, noch zulässigen Beweis erkannt werden. Gegen dieses Urtheil ergriff der Belangte die Appellation und führte in derselben als hauptsächlichen Beschwerdepunkt an, daß der von ihm angebotene Zeugenbeweis über den Vorbehalt des besseren Käufers nicht zugelassen wurde. — Das O. L. G. bestätigte das erstgerichtliche Urtheil ebenfalls mit Bezugnahme auf die eine neue Beweisführung durch Zeugen ausschließende Bestimmung des §. 2 des Hofdcr. v. 22. Juni 1835, J. G. S. Nr. 42.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde des Beklagten erkannte der oberste Gerichtshof mit Abänderung des obergerichtlichen Beiurtheils und der demselben nachgefolgten Endurtheile beider Untergerichte auf den vom Beklagten angebotenen Zeugenbeweis über den Vorbehalt eines besseren Käufers bei dem mit dem Kläger geschlossenen Kaufvertrag. Gründe: Nach §. 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, findet gegen Beiurtheile auf den Beweis durch Zeugen oder Sachverständige keine selbstständige Appellation statt und ist eine etwaige diesfällige Beschwerde gegen das Beiurtheil nach ergangenem Urtheile in der Hauptsache mit der gegen dieses Urtheil ergriffenen Appellation zu verbinden. Selbstverständlich gilt diese Bestimmung auch dann, wenn das Beiurtheil in zweiter Instanz gefällt wurde. Die vorliegende Revisionsbeschwerde ist nun hauptsächlich gegen das obergerichtliche Beiurtheil gerichtet, weil die Appellinstanz mit demselben nicht auch den vom Beklagten angebotenen Zeugenbeweis über den Umstand zuließ, daß der Kaufvertrag mit dem Kläger unter dem Vorbehalt eines besseren Käufers abgeschlossen wurde. In dieser Richtung ist die Revisionsbeschwerde des Beklagten keine außerordentliche, sondern eine ordentliche Beschwerde, und es war derselben stattzugeben, und das obergerichtliche Beiurtheil, sowie die nachgefolgten Urtheile der Untergerichte abzuändern, weil beide unteren Instanzen den thatsächlichen Vorbehalt eines besseren Käufers insofern für entscheidend ansahen, als sie den seitens des Belangten hierüber dem Kläger aufgetragenen Haupteid zuließen, auf den Haupteid nur bei Abgang anderer Beweise erkannt werden kann, hier aber gar kein Grund bestand, weshalb durch das obergerichtliche Beiurtheil nicht auch auf den vom Belangten angebotenen Zeugenbeweis über den Vorbehalt eines besseren Käufers hätte abgegangen werden können.

Nr. 7808.

Pfändung einer Forderung: Befreiung des Schuldners derselben durch Behändigung des Schuldbetrags an den die Execution im Auftrag des ursprünglichen Gläubigers vornehmenden Gerichtsdiener?

Entsch. v. 15. Jänner 1880, Nr. 13096 (Abänd. der Urth. des H. G. Prag v. 21. August 1879, Nr. 56419 und des O. L. G. Prag v. 14. Oct. 1879, Nr. 26977). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 26.

Die Firma A & Comp. erwirkte am 28. September 1876 gegen ihren Schuldner C die Bewilligung der Pfändung einer Forderung des Letzteren gegen B im Betrag von 320 fl. B wurde hievon verständigt, die Pfändung am 30. September 1876 vollzogen, die Forderung am 22. Juni 1877 gerichtlich feilgeboten, von der genannten Firma erstanden und ihr eingeantwortet. Darauf belangten die Repräsentanten der Firma A & Comp. den B auf Zahlung derselben. Der Beklagte wendete ein, daß zur Zeit der Vornahme der Feilbietung die Forderung bereits vollständig bezahlt war, indem er dem C noch vor dem 30. September 1876 (Tag des Vollzugs der der Firma bewilligten Pfändung) die Theilzahlung von 50 fl. leistete und am 16. November 1876, als der Gerichtsdiener D die dem C zur Hereinbringung des Rests der Forderung bewilligte Mobiliarpfändung bei ihm vornehmen wollte, den Rest nebst Zinsen und Kosten im Gesammtbetrag von 290 fl. dem Gerichtsdiener behändigte, der das Geld bei dem Gericht erlegte, von welchem es am 11. December 1876 dem C ausgefolgt wurde. Nach geschlossener Verhandlung wurde der vom Beklagten als Zeuge geführte Gerichtsdiener D verhört, dessen Aussage Folgendes ergab: Als er zu dem B kam, um die dem C gegen ihn bewilligte Mobilienpfändung zu vollziehen, erklärte B, daß er die Forderung des C demselben nicht zahlen könne, weil sie von der Firma A & Comp. gepfändet worden; erst nachdem ihm D bedeutete, daß er dessenungeachtet die Mobilienpfändung vornehmen müsse, übergab ihm B die Schuldsumme, worauf der Zeuge zu ihm sagte, daß er das Geld bei Gericht erlegen werde, welches schon wissen werde, wem es gehört und daß er (B) nicht zweimal zahlen werde. — Beide Untergerichte erkannten gleichförmig, daß B nicht schuldig sei, 50 fl. von der eingeklagten Forderung den Klägern zu zahlen, weil er diesen Betrag dem frühern Gläubiger C zur Zeit des Vollzugs der den Klägern bewilligten Pfändung derselben bereits gezahlt hatte. In Betreff des 270 fl. betragenden Rests der Forderungen gingen die Urtheile der Untergerichte auseinander, indem das Gericht erster Instanz den B auch von der Zahlung dieses Rests entband, das O. L. G. hingegen ihn zur Zahlung verurtheilte. — Gründe der ersten Instanz: Durch die den Klägern bewilligte und in

Vollzug gesetzte Pfändung der Forderung haben sie nach den §§. 447 und 461 a. b. G. B. nur das Recht erworben, aus der gepfändeten Forderung resp. aus dem (nach der von Beklagten noch vor der Pfändung dem C geleisteten Anzahlung von 50 fl.) verbliebenen Forderungsrest sich für ihre Forderungen an den C im Weg gerichtlicher Veräußerung bezahlt zu machen. Bis zur Veräußerung blieb für den Forderungsrest C der Gläubiger des Beklagten (§§. 455 und 1425 a. b. G. B); es ist mithin die von dem Letzteren an den C geleistete Zahlung des Forderungsrests nach §. 1424 a. b. G. B. nicht schon an sich ungiltig und tilgt zuverlässig den Anspruch des C an den Belangten. Es bestand daher zur Zeit der Feilbietung, 22. Juni 1877, die Restforderung des C an den Belangten nicht zu Recht und die Kläger konnten dieselbe im Wege des gerichtlichen Verkaufes nicht mehr an sich bringen. Eine andere Frage ist allerdings die, ob der Belangte durch sein Vorgehen nicht die Rechte der Kläger als Pfandgläubiger verletzt und hiedurch ihnen einen Schaden zugefügt habe. Da jedoch die Klage der Firma A & Comp. sich nicht auf den Titel des Schadenersatzes stützt und auch in der Verhandlung von den Grundlagen, auf welche ein eventueller Schadenersatzanspruch wieder den Belangten basirt werden müßte, keine Rede war: so wurde die Klage aus dem Titel des Kaufes oder der zwangsweisen Uebertragung der dem C wider den Belangten angeblich zustehenden Forderung, unbeschadet der Rechte der klagenden Firma auf einen eventuellen Schadenersatz, abgewiesen. — Gründe der zweiten Instanz: Seit dem 30. September 1876 war der Beklagte nach §. 455 a. b. G. B. nicht mehr berechtigt, seine Schuld dem C selbst zu bezahlen; that er es dennoch, so blieb er als Pfandschuldner der Firma A & Comp. für die Forderung, soweit sie am Tage des Pfändungsvollzuges, das ist am 30. September 1876, noch nicht getilgt war, in Haftung, als ob er überhaupt nicht gezahlt hätte. Wollte der Belangte mithin diese Forderung derart tilgen, daß er sowohl gegenüber dem C als auch gegenüber der Firma A & Comp. aller Verbindlichkeit sich entledigte, so lag ihm ob, den geschuldeten Betrag sowohl für Rechnung des C als auch für jene der Firma gerichtlich zu deponiren, worauf es dann Sache dieser beiden Gläubiger gewesen wäre, sich auseinander zu setzen und den Belangten ordnungsmäßig zu quittiren. Dieser hat aber, um dem Vollzug der dem C gegen ihn bewilligten Mobiliarexecution vorzubeugen, den Forderungsrest für den C dem Gerichtsdiener behändigt, der das Geld dem Gericht übergab, von welchem es dem Executenten C gegen seine Quittung ausgefolgt wurde. Hiedurch tilgte allerdings B seine Schuld gegenüber dem C, wurde jedoch seiner Pfandverbindlichkeit gegenüber den Klägern nicht entledigt, weil er es unterließ, entweder diese Letzteren von dem Erlage zu verständigen, oder dem Gerichte, welches die Summe zur Verwahrung übernahm, anzuzeigen,

daß er durch den Erlag zu Gerichtshänden seine Schuld beiden Gläubigern, sowohl dem C als der Firma A & Comp. abtrage. Durch diesen Erlag ist daher das Pfandrecht der Firma A & Comp. nicht erloschen und derselben das Recht verblieben, das am 30. September 1876 erworbene Pfand entweder durch executive Einantwortung, oder den executiven Verkauf der gepfändeten Forderung, zu realisiren. Die Kläger erwirkten in der That die executive Veräußerung dieser Forderung und brachten sie bei der Feilbietung selbst an sich, worauf ihnen dieselbe eingeantwortet wurde. Gegen diese Einantwortung und gegen die Klage auf Zahlung der eingeantworteten Forderung kann sich der Belangte nicht durch die Einwendung schützen, daß er den Betrag seiner Schuld dem Gerichtsvollzieher in Baarem übergeben hat, weil er selbst gesteht, daß er beim Vollzuge der dem C wider ihn bewilligten Execution wußte, daß der Firma A & Comp. das executive Pfandrecht an der Forderung des C gebührt, und dennoch sich nicht nach §. 455 a. b. G. B. benommen, sondern dem Gerichtsvollzieher den ungetilgten Betrag der Forderung nebst jenem der Zinsen und Kosten, zwar behufs Abwendung der Execution, allein nur für C erlegt hat. Wenn er auch behauptet, daß er hiebei dem Gerichtsvollzieher erklärte, dieses Geld bei Gericht zu erlegen, damit es von demselben demjenigen erfolgt werde, dem es gebühre, so reichte eine solche Erklärung nicht hin, damit den Rechten der Firma A & Comp. Genüge geleistet wurde; auch widersprach der als Zeuge verhörte Gerichtsdiener, daß der Belangte ihm etwas Derartiges gesagt habe. Der Belangte ist daher trotz dem Erlag zu Gerichtshänden verpflichtet, 270 fl. als eine im Momente des Verkaufes noch zu Recht bestehende Pfandschuld der Firma A & Comp. zu bezahlen.

Auf die Revisionsbeschwerde des Beklagten entband der oberste Gerichtshof denselben von der Zahlung der restlichen 270 fl. unter der Bedingung, daß er mit dem Erfüllungseid die (obenangeführten) von dem Zeugen D ausgesagten Thatumstände beschwöre. Gründe: Durch die am 30. September 1876 vollzogene Pfändung der Forderung des C gegen den Beklagten, von deren Bewilligung der Letztere verständigt worden war, erwarben die Kläger das Pfandrecht an derselben und der Beklagte konnte von diesem Momente an dem C nicht rechtsgiltig zahlen, sondern war nach §. 455 a. b. G. B. den Klägern als Pfandschuldner insoweit haftbar, als die Schuld im Augenblicke der Pfändung noch nicht bezahlt war. Wollte er zahlen und der Verpflichtung sich entledigen, so hätte er den geschuldeten Betrag zu Gericht erlegen sollen. Durch den Erlag zu Gericht hätte der Belangte seiner Verpflichtung genügt, und es wäre Sache des Gerichtes gewesen, zu entscheiden, wem der erlegte Betrag gebühre. Der Belangte erlegte seine Schuld nicht sogleich bei Gericht, sondern wartete ab, bis der Gläubiger C die Mobiliarexecution wider ihn erwirkte, und übergab erst nachher dem Gerichtsvollzieher die Schuld-

summe sammt Nebengebühren, worauf die Execution nicht vorgenommen wurde. Der Gerichtsvollzieher erlegte das Geld zu Gericht, und das Gericht folgte es dem C aus. Die Deduction des O. L. G.: der Belangte sei deshalb den Klägern haftbar geblieben, weil er es unterließ, entweder den Klägern vom Erlage Mittheilung zu machen oder aber dem Gerichte zu erklären, daß er für C und die Kläger zahle, ist im Gesetze nicht begründet. Ebenso unrichtig ist die Ausführung des O. L. G., daß der Belangte das Geld nur für den C erlegte, und unrichtig ist die Auslegung, welche das O. L. G. der Zeugenaussage des Gerichtsvollziehers D gibt. Derselbe hat angegeben, daß, als er behufs Vollzuges der Execution zum Belangten kam, dieser ihm erklärte, daß er die Forderung nicht auszahlen könne, weil sie von der Firma A & Comp. gepfändet worden sei; erst nachdem der Zeuge geäußert hatte, daß er dessenungeachtet die Pfändung vornehmen müsse, habe ihm der Belangte die Schuldsumme übergeben, und er, Zeuge, zu ihm gesagt: er werde das Geld zu Gericht erlegen, dasselbe werde schon wissen, wem es gehört, der Belangte werde nicht zweimal zahlen. Wenn sich dies erwahrt, so hat der Beklagte seiner Verbindlichkeit Genüge geleistet und sich seiner Haftung auch gegenüber den Klägern entledigt; dafür, daß der Gerichtsvollzieher unterließ, in seinem Berichte, von dem Pfandrechte der Kläger Erwähnung zu machen und deshalb das erlegte Geld dem C ausgefolgt wurde, ist der Belangte nicht verantwortlich. Weil jedoch die Kläger widersprochen haben, daß bei der Vornahme der Execution wider den Belangten die Sache sich so zugetragen, wie der Zeuge D aussagt, mußte der Belangte zum Erfüllungseid hierüber zugelassen werden.

Nr. 7809.

Einfluß der Eintragung eines neuen Pfandrechtes auf das früher gegebene Versprechen einer Vorrangseinräumung.

Entsch. v. 15. Jänner 1880, Nr. 13906 (Best. des das Urth. des L. G. Krakau v. 8. Nov. 1878, Nr. 28262, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau vom 14. Mai 1879, Nr. 4604). G. H. 1880, S. 254.

Die B hat sich dem A verpflichtet, für ein von ihm bei irgend einem öffentlichen Institute auf seinem Gut X aufzunehmendes Darlehen bis zur Höhe von 120.000 fl. den Vorrang vor der ihr an demselben Gut für eine Forderung von 80.000 fl. zustehenden Hypothek einzuräumen, und wurde von dem A auf die Ausstellung der versprochenen Prioritätscession für das eventuelle Hypothekaranlehen von 120.000 fl. und Intabulirung derselben belangt, nachdem er inzwischen bei C eine Schuld von 12.000 fl. contrahirt und demselben dafür

das Gut X bücherlich verpfändet hatte. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagbegehren aus folgenden Gründen: Die Pflicht der Belangten zur Abtretung des Hypothekarvorrechtes ist an keine Zeit und Bedingung geknüpft; sie muß daher von ihr auf jedesmaliges Verlangen des Klägers erfüllt werden und ihre Einwendung, daß sie von dieser Pflicht durch die inzwischen geschehene Einverleibung des Pfandrechts für die Forderung des C befreit worden sei, ist ungegründet, weil sie durch die Abtretung der Priorität ihre Hypothek für das aufzunehmende Darlehen von 120.000 fl. den Vorrang vor dem für die Forderung des C intabulirten Pfandrecht nach §. 30 Grundb.-G. nicht verliert.

In Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz hat der oberste Gerichtshof den Kläger abgewiesen. Gründe: Der §. 30 Grundb.-G. bestimmt, daß, wenn ein Hypothekargläubiger einer gleichzeitig oder später eingetragenen Hypothekarforderung den Vorrang vor seiner Hypothekarforderung einräumt, die Rechte und der Vorrang der übrigen Hypothekare dadurch nicht berührt werden. In Folge dieser Anordnung würde, wenn die Prioritätseinräumung der Beklagten verbüchert wird, ihrer Hypothek nicht nur das Pfandrecht für die von dem Kläger aufzunehmende Schuld von 120.000 fl., sondern auch das inzwischen von C für 12.000 fl. erworbene Pfandrecht vorangehen. Es ist daher, angesichts dieser unabweislichen Consequenz, das Klagbegehren des A auf mehr gerichtet, als wozu die Geklagte sich verpflichtet hat und angehalten werden kann.

Nr. 7810.

Unzulässigkeit einer im Urtheil nicht vorgesehenen Theilung der Erklärung über Antritt und Zurückschiebung des Haupteides.

Entsch. v. 15. Jänner 1880, Nr. 135 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 14. Juni 1879, Nr. 16298 und des O. L. G. Krakau v. 19. August 1879, Nr. 10549). G. H. 1881, S. 315. Jur. Bl. 1881, Nr. 33.

A erklärte in einer gerichtlichen Eingabe, den ihm durch Urtheil rückschiebbar aufgetragenen Hauptеid, in dessen Formel mehrere Facta zusammengefaßt waren, für einige Thatsachen anzutreten, für die übrigen Thatsachen zurückzuschieben.

Diese Beweisantretung wurde in allen Instanzen zurückgewiesen — von dem obersten Gerichtshof mit folgender Motivirung: Als maßgebende Grundlage für die Beweisantretung durch den Haupteid dient der vollständige Inhalt der in dem rechtskräftigen Erkenntnisse enthaltenen Eidesformel. Alle darin zusammengefaßten zum Eid ver-

stellten Thatsachen müssen als ein zusammenhängendes Ganzes angesehen und sonach der alle diese Thatsachen umfassende Haupteid im Ganzen angetreten oder zurückgeschoben werden. Von einem angesichts der durch Urtheil festgestellten mehrere Facta enthaltenden Eidesformel für den Delaten bestehenden gesetzlichen Vorbehalte, daß er über einige dieser Facta den aufgetragenen Haupteid antreten und über andere Facta denselben zurückschieben könne, ist in der westgal. G. O. nirgends eine Rede und namentlich statuiren die diesfalls entscheidenden §§. 282, 283, 284 kein solches Wahlrecht für den Delaten. Der Inhalt der sententionirten Haupteidesformel ist allein entscheidend und der Haupteid muß nach dem ganzen Inhalte derselben angetreten oder zurückgeschoben werden, weil eben die Entscheidung über den Inhalt dieser Eidesformel und die Verbindung mehrerer abgesonderter Facta in derselben Gegenstand des dem Erkenntnißverfahren gewidmeten Stadiums der Streitverhandlung ist, die Eidesantretung oder Zurückschiebung aber schon in das Stadium der aus dem rechtskräftigen Erkenntnisse resultirenden Consequenzen fällt.

Nr. 7811.

Zuständigkeit für Klagen gegen den Ortsschulrath.

Entsch. v. 20. Jänner 1880, Nr. 339 (Best. des Decr. des B. G. Pettau v. 31. August 1879, Nr. 16014, Abänd. des Decr. des O. L. G. Graz vom 1. Oct. 1879, Nr. 10780). G. Z. 1881, Nr. 88.

A überreichte bei dem B. G. Pettau gegen den Ortsschulrath in B (Sprengel des genannten B. G.) eine Klage auf Zahlung einer Darlehensschuld von 85 fl., welche in erster Instanz wegen der im §. 14 lit. b J. N. begründeten Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts, a limine zurückgewiesen wurde. — In Erwägung, daß die gegen den Ortsschulrath in B rubricirte Klage zwar eigentlich gegen die Schule, d. i. die Schulgemeinde von B gerichtet ist, weil diese von jenem nach Außen vertreten wird; daß aber deshalb diese Klage in Betreff der Gerichtszuständigkeit nach §. 14 lit. b J. N. nicht einer gegen eine Gemeinde überhaupt gerichteten Klage gleichzuhalten ist, weil einerseits nach §. 4 des Gesetzes vom 8. Februar 1869, L. G. B. Nr. 11 für Steiermark, der Begriff einer Ortsgemeinde und jener einer Schulgemeinde sich nicht decken, da die letztere auch nur Theile einer Ortsgemeinde umfassen kann, und weil andererseits in dem §. 14 lit. b J. N. neben den Gemeinden auch Anstalten zu öffentlichen Zwecken genannt sind, zu welchen zweifellos die Ortsschulen gehören; daß nach dem im §. 14 lit. b J. N. angezogenen §. 25 J. N. derlei öffentliche Anstalten jenem Gerichte unterstehen,

in dessen Sprengel der Sitz ihrer Verwaltung ist und der Ortsschulrath, als das die Schule von B verwaltende Organ, im Sprengel des Bezirksgerichtes Pettau sich befindet, daher auch dieses Gericht sich für die angebrachte Klage als zuständig darstellt, — hat das O. L. G. die erstgerichtliche Verordnung aufgehoben und dem Bezirksgerichte Pettau aufgetragen, die Klage mit Abstandnahme von dem geltend gemachten Abweisungsgrund zu bescheiden.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Entscheidung mit der Begründung, daß die gegen den Ortsschulrath in B rubricirte Klage eigentlich gegen die Schule, d. i. die Schulgemeinde von B gerichtet ist, weil diese von jenem nach Außen vertreten wird; daß nach §. 14 lit. b J. N. die Entscheidung über Klagen gegen weltliche und geistliche Gemeinden und Anstalten zu öffentlichen Zwecken der Entscheidung der Gerichtshöfe erster Instanz vorbehalten ist und daß darunter Schulgemeinden um so mehr verstanden werden müssen, als der besondere Schutz des Gesetzes allen Vermögenschaften zukommt, welche was immer für einem frommen oder gemeinnützigen Zwecke gewidmet werden, wenn auch nur das Vermögen als Rechtssubject erscheint; daß der §. 25 J. N. das Alinea b des §. 14 nicht aufhebt oder beschränkt, sondern nur das Civilgericht fixirt, welches in concretem Falle einzutreten hat.

Nr. 7812.

Behandlung des Ausgedinges bei der Meistgebotsvertheilung.

Entsch. v. 20. Jänner 1880, Nr. 452 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Humpoletz v. 20. Sept. 1879, Nr. 10115 und des O. L. G. Prag v. 18. Nov. 1879, Nr. 33403). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 41. 1881, Nr. 33.

Bei der im Executionsweg verkauften Liegenschaft X war am ersten Platz das Ausgeding der A, am zweiten Platz das Pfandrecht für eine Forderung des B, am dritten Platz das Pfandrecht für eine Forderung des C, am vierten Platz das Pfandrecht für eine Forderung des D, ferners die von der A den Hypotheken des C und D vor ihrem Ausgedinge eingeräumte Priorität einverleibt. — In der Meistgebotsvertheilung wurden die Forderungen des C und D auf den Kaufschilling angewiesen, welcher dadurch erschöpft ward, so daß die A mit dem für ihr Ausgeding ermittelten Bedeckungscapital und der Gläubiger B durchfielen. — Das O. L. G. bestätigte die von B angefochtene Vertheilung, worauf dieser den a. o. Recurs ergriff, in welcher er Folgendes geltend machte: So wie das Ausgeding blos auf die Lebenszeit des Ausgedingers bestellt ist und mit seinem Tode aufhört, kann auch das Capital, auf welches dasselbe geschätzt

wurde, dem Ausgedinger nur zum lebenslänglichen Genusse überlassen und nur im Falle, daß dasselbe zur Deckung des Ausgedinges nicht hinreichen sollte, auch zur theilweisen Deckung des Ausgedinges selbst, so lange der Ausgedinger lebt, verwendet werden. Nach dem Tod des Ausgedingers fällt das Capital oder der nicht erschöpfte Theil desselben den dem Ausgedinge in der Hypothek nachstehenden Gläubigern nach ihrer Rangordnung zu. Hat der Ausgedinger, wie im gegenwärtigen Falle, einigen Hypothekargläubigern die Priorität vor seinem Ausgedinge eingeräumt, so steht diesen Gläubigern nicht das Recht zu, das Capital, auf welches das Ausgeding geschätzt wurde, zur Bezahlung ihrer Forderungen in Anspruch zu nehmen. Sie können nur in die Rechte des Ausgedingers treten und nur so lange der Ausgedinger lebt, die Zinsen des Capitals zur Deckung ihrer Forderungen verlangen. Das Ausgeding, das Wohnungs- und Benützungsrecht ausgenommen, ist eine Reallast, ein persönliches auf die Lebensdauer des Ausgedingers bestelltes Recht, welches nicht einmal von einer Person auf die andere übertragen werden kann. Vermöge dieses Charakters kann der Ausgedinger nicht, wie das O. L. G. meint, nach §§. 454 und 1392 a. b. G. B. sein Recht verpfänden und übertragen. Und wenn dies auch möglich wäre, so ist die Einräumung der bücherlichen Prorität in keinem Falle von den Folgen der citirten Paragraphe begleitet.

In Erwägung, daß der Ausgedingerin A nur der Bezug des für sie auf der Realität X versicherten lebenslänglichen Ausgedinges in natura und der Zinsen des für dasselbe ausgemittelten Bedeckungscapitales, auf dieses selbst aber ein Anspruch so weit zusteht, als die Zinsen des Capitales zur Deckung des jährlichen Ausgedinges nicht zureichen; daß den diesem Ausgedingsbezugsrechte nachfolgenden Gläubigern, welchen sie die Priorität vor ihrem Ausgedinge eingeräumt hat, die Befriedigung ihrer Forderungen an Stelle der Ausgedingerin nur in dem Maß zukommt, in welchem sie selbst die Leistung des jährlichen Ausgedinges aus dem Meistgebote zu fordern berechtigt ist; daß mit dem Tode der Ausgedingerin das Ausgedingsbezugsrecht derselben erlischt, somit auch das von ihr den nachfolgenden Gläubigern eingeräumte bücherliche Vorgangsrecht außer Wirksamkeit tritt und das hiedurch frei gewordene Bedeckungscapital, insoweit es zur Ergänzung der jährlichen Zinsen nicht in Anspruch genommen wurde, seinerzeit den nachstehenden Gläubigern nach ihrer bücherlichen Rangordnung zuzuweisen sein wird; daß demnach die erstgerichtliche und von dem O. L. G. bestätigte Meistgebotszuweisung, wodurch nicht blos die jährlichen Interessen von dem, für das Ausgeding der A ausgemittelten Capitale der A auf die Lebensdauer, sondern dieses Capital selbst den das Vorgangsrecht besitzenden Hypothekargläubigern zugewiesen wurde, sich als gesetzwidrig darstellt, wurde von dem obersten Gerichtshof dem Recurs des B stattgegeben und

mit Aufhebung der angefochtenen Meistgebotszuweisung dem Gericht erster Instanz verordnet eine neue Meistgebotsvertheilung mit Beobachtung des oben ausgesprochenen Grundsatzes vorzunehmen.

Nr. 7813.

Unstatthaftigkeit der Pfändung des Anspruchs auf Ausfolgung eines dem Schuldner zugesagten und von ihm bereits verschriebenen Darlehensbetrages.

Entsch. v. 20. Jänner 1880, Nr. 469 (Best. des das Decr. des L. G. Krakau v. 6. Dec. 1878, Nr. 31685, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v. 29. August 1879, Nr. 8957). G. H. 1880, S. 79. Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 18.

Für ein Darlehen, welches die Sparcasse B dem C versprochen hatte, stellte dieser den Schuldschein aus und behändigte denselben der Sparcasse, die aber dem C die Darlehenssumme vorenthielt, weil die Bedingungen, unter welchen sie die Zuzählung des Geldes zugesagt hatte, von ihm nicht erfüllt wurden. Nun begehrte A, ein Gläubiger des C, im Executionsweg die Pfändung des dem Letztern gegen die Sparcasse zustehenden Anspruchs auf Ausfolgung des von ihm der Sparcasse verschriebenen Darlehensbetrags und um gerichtliche Anmerkung der Pfändung auf dem bei der Sparcasse liegenden Schuldschein des C. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde auf den Recurs der Sparcasse in zweiter Instanz abgewiesen aus folgenden Gründen: Der Darlehensvertrag ist ein Realvertrag. Bis zur Zuzählung der dem C versprochenen Darlehenssumme ist dieselbe Eigenthum der Sparcasse B. Es kann daher von einem Anspruch des C auf diesen Darlehensbetrag und von einer Pfändung desselben durch Anmerkung auf den Schuldschein um so weniger die Rede sein, als der Schuldschein nach erfolgter Zuzählung des Darlehens nur für die Sparcasse B Rechte begründet, die für eine Schuld des Darlehenswerbers an den A nicht in Execution gezogen werden können.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 7814.

Bestellung eines Curator absentis für einen bereits Verstorbenen.

Entsch. v. 20. Jänner 1880, Nr. 557 (Best. des Decr. des L. G. Krakau v. 6. Dec. 1878, Nr. 31607, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 30. Juli 1879, Nr. 6975). G. H. 1880, S. 109.

Auf die im Jahre 1878 überreichte Wechselklage des A gegen B, Kaufmann zu X in Preußen wurde nach dem Antrag des Klägers

für B ein Curator absentis in der Person des Dr. C bestellt, und die Zahlungsauflage erlassen, gegen welche der Letztere Einwendungen vorbrachte. Bei der hierüber anberaumten Tagfahrt stellte A die Bitte, daß Dr. C als Curator der ruhenden Verlassenschaft des bereits verstorbenen Beklagten aufgestellt werde. In Erledigung dieses Begehrens wurde Kläger angewiesen den Todtenschein des B vorzulegen. Er producirte den Todtenschein, wornach B im Jahre 1862 gestorben ist, und das amtliche Zeugniß der preußischen Gerichtsbehörde, daß im Handelsregister die Witwe des Beklagten als Inhaberin seiner Firma und D als Procurist eingetragen ist. Nun wurde von dem Gericht erster Instanz dem Dr. C die Curatel abgenommen und dem Kläger die Zahlung der auf 7 fl. 70 kr. richtig gestellten Curatelkosten an Dr. C aufgetragen. — Auf den Recurs des Klägers verordnete das O. L. G. dem Gericht erster Instanz, die Zustellung der Zahlungsauflage an den D zu verfügen und die Curatel zu belassen, bis die belangte Firma einen anderen Sachwalter bestellen würde.

In Erwägung, daß A seine Klage gegen B gerichtet und um die Bestellung eines Curators für diesen gebeten, der bestellte Curator auch Einwendungen gegen die Zahlungsauflage erhoben und es sich später herausgestellt hat, daß B schon viele Jahre vor der Klage gestorben, also die Klage ganz unrichtig rubricirt war, daß somit der Kläger selbst die Schuld trägt, daß für eine nicht mehr lebende Person ein Curator bestellt wurde, — hat der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Verordnung bestätigt.

Nr. 7815.

Erlöschung der Vollstreckbarkeit eines notariellen Miethvertrages durch Bestellung eines politischen Sequesters?

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 12043 (Best. des Urth. des B. G. Krakau v. 27. Mai 1878, Nr. 9560, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau vom 17. Jänner 1879, Nr. 16351). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 32.

A hat in dem Hause des B zu Krakau eine Wohnung um 550 fl. gemiethet und in dem notariellen, mit der Vollstreckbarkeitsclausel (§. 3 N. O.) versehenen Miethvertrag die Zahlung des Zinses in vierteljährigen Raten à 137 fl. 50 kr. versprochen. Da B mit der Gebäudesteuer im Betrage von 169 fl. 56 kr. im Rückstand geblieben war, legte der von dem Stadtmagistrat hiezu ermächtigte politische Sequester Beschlag auf die von dem A zu zahlenden Miethzinse und cassirte bei demselben von dem am 1. Jänner 1877 fälligen Quartalzins von 137 fl. 50 kr., den Theilbetrag von 90 fl. ein.

Zur Hereinbringung des Restes dieser Zinsrate im Betrag von 47 fl. 50 kr. erwirkte B auf Grund der notariellen Vollstreckbarkeitsclausel die Pfändung der Mobilien des A. Nun trat dieser gegen den B klagend auf und bat um das Erkenntniß, daß der notarielle Miethvertrag — durch die obige Beschlagnahme — die Executionskraft verloren habe und demnach die von B erwirkte Mobilienpfändung aufzuheben sei. — Dem in erster Instanz abgewiesenen Klagbegehren wurde von dem O.L.G. in der Erwägung stattgegeben, daß die Verpflichtung des A zur Zahlung der Miethzinse an den B und daher auf die Berechtigung des Letzteren, auf Grund des Notariatsactes zur Hereinbringung der Miethzinse gegen den A die Execution zu führen, in Folge der durch den städtischen Steuersequester erwirkten Verbotslegung erloschen sind, und nicht wieder aufleben, so lang die von dem Sequester getroffene Vorkehrung nicht durch die zuständige Administrativbehörde aufhoben wird.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil erster Instanz. aus folgenden Gründen: Aus dem vom Kläger producirten Act der Verbotslegung des Steuersequesters ist nicht zu entnehmen, daß derselbe auch als Verwalter der Hausrealität des B bestellt worden wäre. Aus dieser Urkunde geht nur hervor, daß der Steuersequester wegen des Gebäudesteuerausstandes von 169 fl. 56 kr. auf Grund der Ermächtigung des Stadtmagistrates den von A zu zahlenden Miethzins mit Verbot belegt und ihm aufgetragen hat, denselben, anstatt dem B, dem Sequester zu entrichten. Das Rechtsverhältniß zwischen dem A als Miether und dem B als Vermiether bleibt hiebei unberührt und es kann insbesondere dem Letzteren das Recht nicht abgesprochen werden, in dem Falle, daß A mit der Zahlung des Miethzinses auf Rechnung der Haussteuer säumig wäre, ihn durch die im Gesetze vorgesehenen Mittel hiezu anzuhalten, zumal nach Inhalt jener Urkunde jede zu Händen des Steuersequesters erfolgte Zinszahlung als eine Zahlung an den Hauseigenthümer selbst anzusehen ist und dem B an der pünktlichen Zahlung der Gebäudesteuer umsomehr gelegen sein muß, da im Falle eines Zahlungsverzuges des A, er selbst zur Entrichtung derselben herangezogen werden würde. Da nun A eingestand, daß er dem Steuersequester auf Rechnung des am 1. Jänner 1877 verfallenen Quartalzinses von 137 fl. 50 kr. nur 90 fl. entrichtete, so war das von dem B zur Hereinbringung des Restes per 47 fl. 50 kr. angebrachte Executionsgesuch begründet und es kann der dasselbe bewilligende Bescheid um so weniger angefochten werden, als darin nicht ausgedrückt ist, zu wessen Händen die hereinzubringenden 47 fl. 50 kr. entrichtet werden sollen. Für den A hat aber die Execution nur die Wirkung, daß er angesichts des Verbots den Rest von 47 fl. 50 kr. nicht dem B, sondern dem Steuersequester auf weitere Rechnung der rückständigen Gebäudesteuer zahlen muß. Noch weniger kann der Ausspruch des O. L. G., daß die Executionskraft des Notariats-

actes, welcher der oberwähnten Mobilarpfändungsbewilligung zu Grunde lag, erloschen sei, als gerechtfertigt angesehen werden. Denn die Verbotslegung hat mit der Executionsfähigkeit der notariellen Urkunde nichts gemein. Beide können nebeneinander bestehen. Auch ist das rechtsgiltige Zustandekommen des Notariatsacts von dem A gar nicht bestritten worden und der Ausspruch, daß die Executionskraft desselben erloschen sei, müßte die in keiner Weise zu rechtfertigende Folge nach sich ziehen, daß nach vollständiger Tilgung der Steuerschuld von 169 fl. 56 kr. der unmittelbar dem B zu zahlende Miethzins für das nächste Quartal im Restbetrag von 105 fl. 44 kr. von dem Letzteren auf Grund des Notariatsactes — dem nur wegen des Verbots die Executionsfähigkeit abgesprochen wurde — nicht mehr im Executionsweg beigetrieben werden könnte.

Nr. 7816.

Verkürzung des Gläubigers durch eine Schenkung in fraudem creditorum oder durch dessen eigene Nachlässigkeit?

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 13828 (Best. des das Urth. des B. G. Turnau v. 30. August 1879, Nr. 8598, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 20. Oct. 1879, Nr. 30357). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 31.

Nachdem die B dem A über ein von ihm empfangenes Darlehen von 100 fl. den Schuldschein vom 16. December 1875 ausgestellt und darin ihre Liegenschaft X verpfändet hatte, errichtete sie mit ihren Kindern C und D den schriftlichen Vertrag vom 20. August 1876, in welchem sie jedem derselben 400 fl. als Erbtheil zuwendete und dafür ihre vorerwähnte Liegenschaft X als Pfand verschrieb. Dieser Vertrag wurde am 22. August 1876 verbüchert; am 1. November 1876 erwirkte E die Pfandrechtsintabulation auf derselben Liegenschaft für eine Forderung von 300 fl., und am 30. November 1876 ließ A das ihm für seine Forderung von 100 fl. eingeräumte Pfandrecht einverleiben. Das Pfandgut wurde 1878 im Executionsweg verkauft und das Meistgebot auf die Pfandforderungen nach ihrer Rangordnung vertheilt. In Folge dessen erhielten C und D die volle Befriedigung ihrer Forderungen von je 400 fl., E für seine Forderung von 300 fl. den Rest des Kaufschillings im Betrag von 244 fl. und A ging leer aus. Nun trat A gegen die B, den C und D mit der auf §. 953 a. b. G. B. gegründeten Klage auf und bat um das Erkenntniß, 1. daß der von der B mit C und D errichtete Vertrag vom 20. August 1876 ein zum Nachtheil des Klägers, als Gläubiger der B für den Betrag von 100 fl. geschlossener Schenkungsvertrag sei; 2. daß die Beklagten C und D schuldig seien, von

der ihnen gemachten Schenkung dem Kläger 100 fl. herauszugeben. — In erster Instanz wurde dem 1. Begehren stattgegeben, das 2. Begehren abgewiesen und dafür dem Kläger das Recht zugesprochen zur Hereinbringung seiner Forderung von 100 fl. auf die von der B dem C und D geschenkten Forderungen von je 400 fl. Execution zu führen. Gründe: Die erstbelangte B wendete gegen das Klagebegehren ein: 1. Daß keine Schenkung vorliege, weil sie als Mutter schon kraft des Gesetzes zur Versorgung ihrer Kinder verpflichtet sei; 2. daß die Verkürzung des Klägers nicht durch ihre (der B) Schuld, sondern durch den zufälligen Umstand eintrat, daß ihre Realität unter dem Schätzwerthe veräußert wurde; 3. daß der Kläger mit dem Einschreiten um die Einverleibung seines Schuldscheines zögerte und demgemäß selbst Schuld an seiner Verkürzung trage. Diese Einwendungen sind unentscheidend. Denn: 1. Die Urkunde vom 20. August 1876 ist mit der Bezeichnung „Schenkungsurkunde" versehen, die Festsetzung der Antheile geschah ohne Entgelt, und die Eltern sind zwar verpflichtet, für die Erhaltung und Erziehung der Kinder Sorge zu tragen und dieselben mit einem Erbtheile zu bedenken, aber nur insoweit, als hiedurch nicht die Interessen dritter Personen berührt werden; 2. daß die Liegenschaft X unter dem gerichtlichen Schätzungswerth veräußert wurde, beweist, daß die Schätzung nicht dem wirklichen Werthe entsprach, sondern zu hoch war; 3. der Gläubiger ist nicht verpflichtet, seine Forderung ohne Verzug pfandrechtlich sicherstellen zu lassen und es kann ihm deshalb kein Verschulden zur Last gelegt werden, wenn er mit der Sicherstellung zögerte, der Schuldner jedoch diese Gelegenheit benützte, um den Gläubiger zu verkürzen. Durch den Meistgebotsvertheilungsbescheid ist dargethan, daß die Forderung des Klägers pr. 100 fl. allerdings zur Zahlung gelangt wäre, falls die Erstbeklagte für ihre Kinder die Antheilsforderung pr. 800 fl. auf ihrer Liegenschaft nicht hätte sicherstellen lassen. Da nun die Forderung des Klägers leer ausging, obwohl sie schon zur Zeit der Schenkung vorhanden war und die Erstbeklagte laut ihrem eigenen Geständnisse kein anderweitiges Vermögen besitzt, woraus sie ihren Gläubiger befriedigen könnte: so erscheint die Klage vollkommen begründet, weshalb ihr auch mit dem Beifügen stattgegeben wurde, daß der Kläger berechtigt sei, für seine Forderung von 100 fl. auf die geschenkten Antheile die Execution zu führen. Das zweite Klagebegehren wurde abgewiesen, weil der Gläubiger zwar berechtigt ist, im Falle einer widerrechtlichen Schenkung mit seiner Forderung an den Geschenkgeber aus der geschenkten Sache selbst befriedigt zu werden, die Donatare jedoch nicht angehalten werden können, irgend eine Leistung zu Gunsten des Gläubigers zu vollziehen, worauf demselben kein Anspruch zusteht. — Auf die Appellation der Beklagten hat das O. L. G. die Klage in der Erwägung abgewiesen, daß A die Befriedigung seiner Forderung von 100 fl. gegen die B aus dem Erlös des Ver-

kaufes der Liegenschaft X erlangt haben würde, wenn er um die Intabulation des ihm eingeräumten Pfandrechtes noch vor der Verbücherung des Pfandrechtes für die Forderung des E eingeschritten wäre; daß er daher nicht durch die Schenkung der B an den C und D, sondern durch seine eigene Nachlässigkeit um die Möglichkeit gekommen ist, mit seiner Forderung gegen die Geschenkgeberin aus ihrem Vermögen befriedigt zu werden, somit jene Schenkung, durch welche er nicht verkürzt wurde, nach §. 953 a. b. G. B. nicht anfechten kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil aus dessen Gründen.

Nr. 7817.

Unzulässigkeit des Haupteides über unbestimmte und alternative Behauptungen. Abgrenzung des Haupteides vom Manifestationseid.

Entsch. v. 21. Jänner 1878, Nr. 14202 (Best. des das Urth. des L. G. Krakau v. 15. Nov. 1878, Nr. 26895, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 2. Juli 1879, Nr. 4246). G. H. 1881, S. 101.

B gab dem C ein Darlehen gegen einen von Letzterem acceptirten Wechsel, der auf die den dargeliehenen Betrag weit übersteigende Summe von 4153 Silberrubel lautete. Das für das Darlehen nöthige Geld hatte B zum Theil bei seinen Geschäftsgenossen D und E aufgebracht, denen er sich verpflichtete, nach Eingang der Wechselzahlung jenen Betrag herauszugeben, der dem Verhältniß ihrer Zuschüsse zur Wechselsumme entspricht. Nach dieser Proportion entfielen auf D 1028 Silberrubel, die er der A cedirte. Die Cessionsurkunde wurde mit Intervention des B errichtet, welcher in derselben anerkannte, daß dem D von der Wechselsumme ein Antheil von 1028 Silberrubel gebühre, und sich der Cessionarin verpflichtete, im Falle des Eingangs der ganzen Wechselsumme die vollen 1028 Silberrubel, bei nur partieller Eincassirung der Wechselforderung den dem Incasso entsprechenden Theilbetrag zu zahlen. Nun trat die A gegen den B mit einer Klage auf, worin sie unter Vorlage des obigen Cessionsinstrumentes anführte, in Erfahrung gebracht zu haben, daß B den Wechsel bei C eincassirt habe, ihm darüber den unrückschiebbaren Hauptеid auftrug und das Begehren stellte, daß B verurtheilt werde, im Falle der eingegangenen vollen Wechselzahlung ihr 1028 Silberrubel zu zahlen und im Falle der nur zum Theil eingegangenen Wechselzahlung ihr über den partiellen Eingang Rechnung abzulegen. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf die von B abzulegenden unrückschiebbaren Eide, 1. daß er von C nicht die ganze Wechselsumme erhalten habe, 2. daß er von C auch nicht einen Theil der Wechsel-

summe erhalten habe, und traf folgende Entscheidung: Wenn B beide Eide schwört, wird das Klagebegehren vollständig abgewiesen; wenn B nur den Eid 1 leistet, hat er der Klägerin über den von C erhaltenen Theilbetrag der Wechselsumme Rechnung zu legen; wenn B den Eid 1 nicht schwört, entfällt der Eid 2 und ist B schuldig, der Klägerin die vollen 1028 Silberrubel zu zahlen.

Der oberste Gerichtshof hat in Uebereinstimmung mit dem O. L. G. die Klage unbedingt abgewiesen und die in erster Instanz sententionirten Eide mit der Begründung abgewiesen, daß die Auftragung dieser Eide der Auflage eines dem vorliegenden Rechtsverhältniß und den Bestimmungen des §. 293 westgal. G. O. nicht entsprechenden Manifestationseides des Beklagten oder eines nach §. 287 ibid. unzulässigen Ablehnungseides desselben gleich kommen würde.

Nr. 7818.

Zulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses im Verfahren wegen Richtigstellung neu angelegter Grundbücher.

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 14476. Spruchrepertorium Nr. 101. G. Z. 1880, Nr. 15.

In dem Verfahren, welches bei der Anlegung des Grundbuches für die Katastralgemeinde X in Galizien (Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96) zur Richtigstellung der Grundbuchseinlagen eingeleitet wurde, hat die Partei A gegen gleichförmige Verordnungen der ersten und zweiten Instanz den a. o. Revisionsrecurs ergriffen.

Der oberste Gerichtshof zog bei der Berathung über diesen Recurs zunächst die principielle Frage in Erwägung, ob im Richtigstellungsverfahren bei Anlegung neuer Grundbücher überhaupt ein a. o. Revisionsrecurs statthaft sei, und sprach sich für die Zulässigkeit desselben aus, weil bei dem Umstande, daß das Gesetz v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, über das Verfahren bei der Anlegung, Ergänzung oder Aenderung von Grundbüchern, ein selbstständiges, von dem allgemeinen Grundbuchsgesetze unabhängiges Gesetz bildet, welches eigentlich eine administrative, den Gerichten zugewiesene Vollzugsvorschrift ist, und nach Art. II des Gesetzes über die Einführung eines allgemeinen Grundbuchsgesetzes das letztere bei neu errichteten Grundbüchern erst mit dem Tage in Wirksamkeit zu treten hat, an welchem die Führung derselben beginnt, das allgemeine Grundbuchsgesetz und insbesondere der §. 130 desselben, welcher die Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses in Grundbuchssachen statuirt, im Richtigstellungsverfahren keine Anwendung haben kann, und weil das Gesetz über die Errichtung neuer Grundbücher mit Ausnahme der im §. 24 fest-

gesetzten Unanfechtbarkeit der vom O. L. G. bestimmten Edictalfristen eine Vorschrift über Recurse nicht enthält, daher diesfalls die allgemeinen Principien des Verfahrens in nicht streitigen Angelegenheiten, und zwar der §. 16 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, zur Anwendung kommt, zumal das Gericht im Richtigstellungsverfahren von Amtswegen vorzugehen hat.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtsatzes in das Spruchrepertorium beschlossen: „Der §. 130 des allgemeinen Grundbuchsgesetzes hat auf die a. o. Revisionsrecurse im Richtigstellungsverfahren bei der Anlegung neuer Grundbücher keine Anwendung, und es ist die Zulässigkeit derselben nach §. 16 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, zu beurtheilen."

Nr. 7819.

Voraussetzungen der Haftung des Fabriksbesitzers für den Arbeitern durch den Fabriksbetrieb zugefügte Verletzungen.

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 14504 (Best. des das Urth. des L. G. Pilsen v. 12. August 1879, Nr. 1415, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 20. Oct. 1879, Nr. 28813). Jur. Bl. 1880, Nr. 26.

In der von dem Vater des 15jährigen A gegen die Drahtstiftenfabriksfirma B & C angestellten Genugthuungsklage wurde angeführt, daß A in der Fabrik als Arbeiter aufgenommen war und als solcher die Güte der aus der Maschine herausgestoßenen Stifte zu prüfen hatte, indem er bei der Maschine sitzend von Zeit zu Zeit die auf ein Papier fallenden Stifte auffing und durchsah; daß er am 8. April 1876 mit dem Arbeiter D einen Riemen über die Scheibe der Maschine zog und, während er bei dieser Arbeit auf der Leiter stand, von der bereits im Gange befindlichen Maschine am Arme ergriffen und mit dem Körper herumgedreht wurde, bis er endlich unter die Maschine ungefähr zwei Klafter tief herabfiel; daß er nach dem Gutachten der sachverständigen Aerzte dadurch einen Bruch beider Füße und des rechten Armes erlitt und in Folge der Amputation des rechten Armes und des linken Beines zeitlebens erwerbsunfähig wurde. Indem der Kläger diese körperlichen Verletzungen dem Verschulden und der offenbaren Fahrlässigkeit der genannten Firma zuschrieb, begehrte er die Verurtheilung derselben zur Zahlung eines Schmerzengeldes von 1000 fl. und zur Leistung der vollen Genugthuung durch Zahlung von 1 fl. täglich bis zum zwanzigsten Lebensjahre des A und von täglichen 1 fl. 50 kr. von dieser Zeit an bis zu dessen Tode. — In erster Instanz wurde die Klage wegen Mangels eines mit den Verletzungen des A im Causalnexus stehenden Verschuldens der Beklagten abgewiesen. —

[illegible]

[illegible] ... §. 1304 [illegible] ... §. 1324 a. b. G. B. [illegible] ... A [illegible]

Nr. 7820.

Besitzstörungsproceß: Unzulässigkeit des Revisionsrecurses gegen die Aufhebung einer Contumacirung.

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 452. G. H. 1880, S. 125.

Gegen die erstgerichtliche Entscheidung, womit in dem Besitzstörungsstreit des A gegen den B dem Klagebegehren in contumaciam des Beklagten stattgegeben wurde, ergriff dieser den Recurs, auf

welchen das O. L. G. das angefochtene Erkenntniß aufhob und dem Gericht erster Instanz auftrug, zur Verhandlung eine neuerliche Tagfahrt anzuordnen, das Verfahren ordnungsgemäß durchzuführen und sodann neuerdings in der Hauptsache zu erkennen.

Den vom Kläger dagegen ergriffenen Revisionsrecurs hat der oberste Gerichtshof als nach §. 16 der k. Verordnung v. 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, unzulässig zurückgewiesen, weil gegen eine in possessorio summariissimo erlassene Verordnung des Obergerichtes, womit unter Aufhebung der erstrichterlichen Entscheidung eine Ergänzung der Verhandlung angeordnet wird, der Recurs nach dem Wortlaute der citirten Gesetzesstelle unstatthaft ist.

Nr. 7821.

Unzulässigkeit der Anmerkung der Klage auf grundbücherliche Uebertragung einer Liegenschaft.

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 531 (Best. des das Decr. des B. G. Unhoscht v. 30. Sept. 1879, Nr. 5924, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 17. Nov. 1879, Nr. 33397). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 36.

Die in erster Instanz bewilligte grundbücherliche Anmerkung der Klage des Gutskäufers A gegen den Verkäufer B auf grundbücherliche Uebertragung des Eigenthums der verkauften Realität auf den Kläger wurde von dem obersten Gerichtshof in Uebereinstimmung mit dem O. L. G. verweigert, weil mit der Klage weder die Zuerkennung eines dinglichen Rechtes begehrt, noch eine grundbücherliche Einverleibung bestritten wird, somit keiner von den Fällen vorliegt, in welchen nach den eine Erweiterung per analogiam nicht zulassenden Bestimmungen der §§. 61—71 Grundb.-G. die Streitanmerkung statthaft ist.

Nr. 7822.

Collision der Gläubiger des Erben und des Erblassers bei der Vertheilung des Meistgebotes für eine Nachlaßrealität.

Entsch. v. 21. Jänner 1880, Nr. 715 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 6. Juni 1879, Nr. 13844 und des O. L. G. Krakau vom 29. Oct. 1879, Nr. 12986). G. H. 1881, S. 359.

Auf Einschreiten der Verwaltungsbehörde, die nach dem Tode des Pfarrers B einen Abgang von 500 fl. in dem Vermögen der Pfarrkirche entdeckt hatte, wurde für die Kirche die Einverleibung des

Pfandrechtes bei der von B hinterlassenen Liegenschaft zur Sicherstellung ihres obigen Ersatzanspruches bewilligt. Noch vor dem Vollzug der bücherlichen Amtshandlung erwirkten mehrere Gläubiger der Erben des B für ihre Forderungen die Einschreibung des Pfandrechtes bei derselben Liegenschaft mit der Clausel des §. 822 a. b. G. B. Die Liegenschaft wurde im Executionswege verkauft und bei der Vertheilung des für alle Pfandforderungen nicht ausreichenden Kaufschillings begehrte die Finanzprocuratur die Befriedigung der Forderung der Kirche vor den übrigen Forderungen. — Von beiden Untergerichten wurde das Begehren abgewiesen.

In Erwägung, daß die Hypothekarforderungen ohne Rücksicht auf ihren Entstehungsgrund nach der bücherlichen Priorität in die Zahlungsordnung einzustellen sind, somit einer später eingetragenen Forderung die Priorität vor einer früheren bei der Meistgebotsvertheilung nicht eingeräumt werden kann, — hat der oberste Gerichtshof das Begehren der Finanzprocuratur für dermalen abgewiesen und in Anbetracht, daß bei der Liquidirungsverhandlung das Vorrecht zwischen der Forderung der Gläubiger der Erben und jener der Pfarrkirche streitig geworden ist, daher nach Vorschrift des Hofdcr. vom 23. October 1794, J. G. S. Nr. 199, die Parteien auf den Rechtsweg behufs Austragung des Vorrechtsstreites zu verweisen sind und ein entsprechender Deckungsfond aus dem Meistgebot für die das Vorrecht beanspruchende Forderung zu reserviren ist, der Pfarrkirche den Rechtsweg vorbehalten und zu diesem Ende eine angemessene Frist zur Austragung der Vorrechtsklage mit dem Anhange bestimmt, daß nach fruchtloser Verstreichung dieser Frist der den Gläubigern der Erben zugewiesene Betrag ihnen ausgefolgt werden wird.

Nr. 7823.

Verkleidetes Promessengeschäft. Gänzliche Abweisung eines theilweise begründeten Anspruches wegen ungenügenden Nachweises des Umfanges der berechtigten Forderung.

Entsch. v. 22. Jänner 1880, Nr. 12406 (Best. der gleichförmigen Urth. des H. G. Prag v. 21. August 1879, Nr. 59593 und des O. L. G. Prag vom 30. Sept. 1879, Nr. 27198). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 18.

In einer Urkunde hatte sich A verpflichtet, dem B österr. Goldrente per 400 fl. zu liefern, und ihm als Gratisprämie einen bestimmten Antheil an den Gewinnsten von 25 näher bezeichneten Losen zugesichert. Dagegen war B dem A gegenüber verpflichtet, diesem den Betrag von 780 fl. in 39 aufeinanderfolgenden Monatsratenzahlungen à 20 fl. zu leisten. A erhielt auch von B einen von diesem accep-

tirten Wechsel auf 200 fl. zur Sicherstellung der bedungenen Ratenzahlungen. B hatte nur einen Theil der Ratenzahlungen geleistet und nachdem der Deckungswechsel per 200 fl. am Verfallstage nicht gezahlt wurde, erwirkte A auf Grund desselben wider B eine Zahlungsauflage, welche auf die vom Beklagten erhobenen Einwendungen in allen drei Instanzen aufgehoben wurde. — Die erstrichterliche Begründung war wesentlich folgende: Da auf den Klagewechsel eine Valuta nicht geleistet und eine solche nur versprochen wurde, muß auf das dem Wechsel zu Grunde liegende, gemeinrechtliche Rechtsverhältniß zurückgegangen werden. Wenn nun erwogen wird, daß im gegebenen Falle Goldrente von 400 fl. für 780 fl. (39 Monatsraten à 20 fl.) versprochen wurde, ungeachtet diese Obligation nur einen Courswerth von 280 fl. repräsentirte, so kann nicht daran gezweifelt werden, daß es sich beim vorliegenden Geschäfte gerade um die Nebenvortheile, nämlich um das von dem Kläger dem Beklagten angeblich gratis eingeräumte Mitspielen auf einzelne Lose handelte, daß also im concreten Falle ein Promessengeschäft vorliegt, welches nach dem Gesetze vom 7. November 1862, R. G. Bl Nr. 85, zu beurtheilen ist. Da nun nach diesem Gesetze das Promessengeschäft nur unter den daselbst erhaltenen Bedingungen gestattet, und jede denselben zuwiderlaufende Veräußerung der Gewinnsthoffnung von Losen verboten ist, so oblag es dem Kläger, das Vorhandensein dieser Bedingungen zu erweisen; diesen Beweis hat er aber nicht erbracht, daher der auf Grund des Wechsels erlassene Zahlungsauftrag, als der Rechtsgrundlage entbehrend, aufgehoben werden mußte.

In der oberstgerichtlichen Motivirung wird die Auffassung des in Rede stehenden Geschäftes als eines Promessengeschäftes als richtig bezeichnet, und hinzugefügt, daß ein nicht klagbares Promessengeschäft dadurch, daß zur Deckung einer damit eingegangenen Verpflichtung ein Wechselaccept gegeben wurde, nicht zu einem klagbaren werden kann, und daß auch ein theilweiser Zuspruch des eingeklagten Betrages nicht erfolgen konnte, weil jener Betrag der eingeklagten Wechselsumme, welchen der Beklagte für die Lieferung der Goldrente zu zahlen hatte, und jener, welcher auf die dem Beklagten angeblich als Gratisprämie zugesicherte Gewinnsthoffnung entfallen würde, sich nicht ermitteln läßt.

Nr. 7824.

Haftung der vermachten Nachlaßbestandtheile für die Kosten ihrer Inventirung.

Entsch. v. 22. Jänner 1880, Nr. 434 (theilweise Abänd. der gleichförmigen Decr. des K. G. Neusandez v. 16. März 1878, Nr. 3148 und des O. L. G. Krakau v. 27. Februar 1879, Nr. 15661). G. H. 1880, S. 103. G. Z. 1881, Nr. 101.

Die Heilanstalt X wurde von ihrem Eigenthümer M der Krakauer Akademie der Wissenschaften vermacht mit der Verpflichtung, die Hälfte des jährlichen Reinertrages derselben seinen Erben B und C auszuzahlen. Nachdem die Letzteren die Erbschaft bedingt angetreten hatten, wurde das Nachlaßinventar aufgenommen und — von beiden Untergerichten — die Zahlung der für die Schätzung der Heilanstalt erwachsenen Gebühren der Legatarin auferlegt. — Dagegen ergriff die Finanzprocuratur für die Vermächtnißnehmerin den a. o. Revisionsrecurs mit der auf den §. 802 a. b. G. B. gestützten Bitte, daß die Zahlung der besagten Kosten den Erben auferlegt werde.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß die Legatarin allerdings zur Berichtigung der Kosten der Inventur und Schätzung der Heilanstalt X und des dazu gehörigen Vermögens verpflichtet, andererseits aber berechtigt sei, diese von ihr bestrittenen Kosten in der nächsten über das Erträgniß der Curanstalt abzulegenden Rechnung als gemeinschaftliche Ausgaben einzustellen. Gründe: Da in Folge der bedingten Erbserklärung der Testamentserben B und C von dem Abhandlungsgerichte die Inventarisirung und Schätzung des Nachlasses verfügt worden ist und in solchem Falle nach §. 802 a. b. G. B. die mit der Aufnahme dieser Acte verbundenen Kosten aus der Masse bestritten werden sollen, so folgt von selbst, daß die Verbindlichkeit zur Zahlung derselben gesetzlich auch auf der, einen Bestandtheil der Verlassenschaft bildenden Curanstalt haftet. Wenn daher das Abhandlungsgericht in der Erwägung, daß die Recurrentin sich im Besitz der ihr vermachten Curanstalt befindet, ausgesprochen hat, daß die Zahlung der Kosten für die Inventirung und Schätzung der Curanstalt der genannten Legatarin obliegt, so verstößt dieser Ausspruch nicht gegen die Vorschriften des §. 802 a. b. G. B., weil die auf der Curanstalt lastende Zahlungsverbindlichkeit mit dem Besitze derselben auf die Akademie übergegangen ist. Da aber diese Kosten selbstverständlich nur aus den Einkünften der Curanstalt berichtigt werden sollen; da ferner nach der letztwilligen Anordnung des Erblassers das reine Einkommen nicht ausschließlich der Akademie gehört, vielmehr dieselbe verpflichtet ist, die Hälfte davon den Erben herauszuzahlen, somit in Bezug auf die Nutzungen der Curanstalt eine Gemeinschaft obwaltet, so stellen sich die fraglichen Kosten als eine gemeinschaftliche Last dar, die von den Theilhabern nach Verhältniß ihrer Antheile getragen werden muß (§. 839 a. b. G. B.).

Nr. 7825.

Anberaumung einer Tagfahrt auf einen Sabbath: Einfluß des Umstandes, daß dem Richter die Religion des Vorgeladenen nicht bekannt war.

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 14326 (Best. des Urth. des O. L. G. Prag v. 21. Oct. 1879, Nr. 30047). Jur. Bl. 1880, Nr. 31.

Von der auf die Klage des A gegen die Eheleute B anberaumten Tagfahrt sind die letzteren weggeblieben und deshalb in contumaciam nach dem Klagbegehren verurtheilt worden. Sie ergriffen die Nullitätsbeschwerde, in welcher sie unter Bescheinigung ihres jüdischen Glaubensbekenntnisses den Nichtigkeitsgrund geltend machten, daß die Verhandlungstagfahrt auf einen Sabbathtag angeordnet worden war (Hofdcr. v. 17. Jänner 1818, Nr. 1405 und vom 16. Juni 1788, Nr. 844 der J. G. S.).

Die Beschwerde wurde von beiden Obergerichten abgewiesen, weil der Richter nur in dem Fall nicht befugt ist, die Tagsatzung auf einen Sabbath anzuordnen, wenn ihm bekannt ist, daß die eine oder die andere Partei dem israelitischen Glauben angehört, mithin, da der Umstand, daß die Beschwerdeführer Israeliten sind, dem Gericht erster Instanz nicht bekannt war, der von ihnen angebrachte Nichtigkeitsgrund der gesetzwidrigen Anberaumung einer Tagfahrt in den Ferien (Hofdcr. v. 16. Juni 1788, Nr. 844) hier nicht vorliegt.

Nr. 7826.

Behandlung der pfandrechtlich sichergestellten Quittirungskosten bei der Meistgebotsvertheilung.

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 343 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Klagenfurt v. 16. Mai 1879, Nr. 3024 und des O. L. G. Graz v. 10. Sept. 1879, Nr. 9935). Jur. Bl. 1880, Nr. 14.

Im Executionsweg wurde das landtäfliche Gut der B verkauft, auf welchem für die Sparcasse A das Pfandrecht zur Sicherstellung ihrer Darlehensforderung aus dem Schuldbriefe vom 29. Mai 1869 per 1200 fl. sammt Zinsen, der Einbringungskosten und aller sonstigen im Schuldbriefe enthaltenen Nebenverbindlichkeiten einverleibt ist. Zu den letzteren gehört die von der B im Schuldschein übernommene Verbindlichkeit, die Kosten für die Ausfertigung der Capitals- und Zinsenquittungen zu tragen, und demgemäß wurden von der Sparcasse zur Meistgebotsvertheilung nebst Capital und Zinsen auch die Kosten der Quittirung angemeldet. — Das Gericht erster Instanz

schloß den Betrag dieser Kosten von der Meistgebotsvertheilung aus, weil dieselben nur, wenn es zur Rückzahlung des Capitals kommt, erlaufen werden und dann von dem Ersteher zu tragen seien. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung.

In Erwägung, daß die Bestreitung oder Vergütung der angesprochenen Quittungsauslagen im Schuldscheine von der B ausdrücklich versprochen wurde, und daß die Sparcasse für die Erfüllung dieser Verbindlichkeit das Pfandrecht auf dem zwangsweise verkauften Gut der B in der Rangordnung des Darlehens von 1200 fl. erwirkt hat; daß daher schon mit Rücksicht auf die Gleichzeitigkeit der Pfandrechtserwerbung die Zahlung der Quittirungskosten an dem gleichen Platz, wie das Capital und die Zinsen, aus dem Meistgebot zuzuweisen war, um so mehr, als die Liquidität und die grundbücherliche Rangordnung dieses Anspruches von keiner Seite bestritten, vielmehr von der Executin ausdrücklich anerkannt wurde; daß endlich die noch nicht eingetretene Fälligkeit obgedachter Quittungsauslagen deren sogleiche Zuweisung um so minder verhindern kann, als der Ersatz hiefür aus dem Meistgebot unbestritten gebührt, die Leistung dieses Ersatzes aber dem Ersteher ohnehin erst nach vollständiger Befriedigung der Sparcasse und gegen die von Letzterer gleichzeitig auszustellende intabulatationsfähige Löschungsquittung obliegen wird, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Recurs der Sparcasse auch die von ihr angemeldeten Quittirungskosten auf das Meistgebot angewiesen.

Nr. 7827.

Unzulässigkeit der Incompetenzeinrede nach Erstreckung der ersten Tagfahrt „mit der Rechtswohlthat des ersten Termins".

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 722 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des K. G. Tarnow v. 31. Dec. 1878, Nr. 15471 und des O. L. G. Krakau v. 14. Mai 1879, Nr. 5179). G. H. 1880, S. 434.

In dem summarischen Proceß des A gegen den B wurde, nach zweimaliger Erstreckung der Tagfahrt, erst im dritten Termin die Verhandlung eröffnet und vom Beklagten die Einrede der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes vorgebracht, welcher beide Untergerichte stattgaben.

Der oberste Gerichtshof verwarf die Incompetenzeinrede. Gründe: Nachdem der Beklagte die Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes nicht bei der ersten, sondern erst bei der dritten Tagfahrt erhoben hat, war er damit gar nicht mehr zu hören (§. 2 des Hofdcr. vom 25. Jänner 1822, J. G. S. Nr. 1832). Daß die Erstreckung

der ersten und zweiten Tagfahrt „mit der Rechtswohlthat des ersten Termins“ angesucht und bewilligt wurde, ändert an der Sache nichts, weil nicht schon bei der ersten Tagfahrt die Incompetenzeinwendung angebracht und ausdrücklich zu ihrer Ausführung die Erstreckung angesucht wurde (§. 2 des citirten Hofdecretes).

Nr. 7828.

Executivproceß: Begehren der Execution zur Sicherstellung nach Erstattung der Einrede.

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 847 (Best. des Decr. des B. G. Innsbruck v. 26. Oct. 1879, Nr. 11832, Abänd. des Decr. des O. L. G. Innsbruck v. 2. Dec. 1879, Nr. 6595). Jur. Bl. 1880, Nr. 16.

Auf die Klage des A gegen B pcto. Zahlung von 446 fl. wurde „in Gemäßheit der §§. 397 und 398 westgal. G. O. und des Hofdcts. vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358“, der Executivproceß eingeleitet. Nach Erstattung der Einrede begehrte der Kläger mit Berufung auf das citirte Hofdecret (5. Satz) die Execution durch Mobilarpfändung zur Sicherstellung der eingeklagten Forderung, weil die in der Einrede vorgebrachten Einwendungen, falls das Gericht auf dieselben einginge, die Aufnahme des vom Beklagten dafür angebotenen Zeugenbeweises nöthig machen würden. Der Beklagte opponirte, daß das erst im Laufe des Processes angebrachte Executionsbegehren nicht zulässig sei, weil nach Vorschrift des cit. Hofdcr. (1. Satz) dasselbe in der Klage gestellt werden müsse. — Aus diesem vom Beklagten geltend gemachten Grund verweigerte das O. L. G. die Execution.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den die Execution bewilligenden Bescheid der ersten Instanz in der Erwägung, daß in der Klage die Einleitung des Verfahrens nach den §§. 397 und 398 westgal. G. O. und Hofdcr. v. 7. Mai 1839, J. G. Nr. 358, ausdrücklich begehrt und der Klagebescheid demgemäß erlassen wurde, weshalb auch angenommen werden muß, daß A mit der von ihm als Executionsklage bezeichneten Klage alle Rechte, welche die citirten Vorschriften dem Executionskläger einräumen, bereits in Anspruch genommen hat; daß das Hofdcr. v. 7. Mai 1839, Nr. 358, wie im Eingang desselben angeführt wird, nur eine Erläuterung der §§. 397 und 398 westgal. G. O. ist und das Wesen der Executionsklage eben darin besteht, daß auf dieselbe ein beschleunigtes mündliches Verfahren stattfindet und, wenn über die vom Beklagten vorgebrachten Einwendungen nicht sogleich erkannt werden kann, dem Kläger auf sein Begehren die Execution zur Sicherstellung zu ertheilen ist, woraus folgt, daß dieses Begehren nicht ausdrücklich schon in der Klage gestellt werden muß.

Nr. 7829.

Intabulationsfähigkeit einer nicht von der Verwaltungsbehörde bestätigten Quittung eines Klostervorstandes über ein Activcapital.

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 870 (Best. des Decr. des K. G. Teschen v. 8. August 1879, Nr. 7211, Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn v. 28. Oct. 1879, Nr. 11190). G. Z. 1880, Nr. 45. Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 15. Allgem. Jur.-Zeit. 1880, Nr. 19.

A begehrte die Löschung des für eine Forderung von 40.000 fl. des Benedictinerstiftes B auf seinem Gute einverleibten Pfandrechtes unter Vorlage der intabulationsfähigen Quittung, welche ihm von dem Abte, dem Prior und Senior des Stiftes als den gesetzlichen Vertretern desselben ausgestellt worden war. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen mit folgender Begründung: In Hinblick auf die Ministerialverordnung vom 20. Juni 1860, R. G. Bl. Nr. 162, nach welcher zur Veräußerung eines den Werth von 100 fl. überschreitenden kirchlichen Gutes oder einer Belastung desselben mit einem diese Summe übersteigenden Betrage die Genehmigung der Verwaltungsbehörde nothwendig ist und selbst auf längere Zeit abgeschlossene Mieth- und Pachtverträge derselben Genehmigung bedürfen, kann es nach dem Zwecke dieser gesetzlichen Bestimmung keinem Zweifel unterliegen, daß auch die für den so namhaften Betrag von 40.000 fl. ausgestellte Quittung mit der administrativ-behördlichen Genehmigungsclausel versehen sein müsse, ohne welche im Sinne der Ministerialverordnung vom 13. Juli 1860, R. G. Bl. Nr. 175, eine Eintragung in die Landtafel unstatthaft ist; es konnte daher beim Mangel dieses gesetzlichen Erfordernisses dem Löschungsbegehren des A nicht stattgegeben werden.

Der oberste Gerichtshof restituirte die Entscheidung der ersten Instanz. Gründe: Die Ministerialverordnung vom 20. Juni 1860, R. G. Bl. Nr. 162, ist nur eine Vollzugsvorschrift zum Art. XXX des Concordates (Patent v. 5. November 1855, R. G. Bl. Nr. 195), nach welchem katholische Kirchengüter ohne Bewilligung Sr. Majestät des Kaisers und des heiligen Stuhles weder verkauft, noch mit einer beträchtlichen Last beschwert werden dürfen; sie spricht blos von der Veräußerung, worunter wohl nur der Verkauf verstanden sein kann, und von der Belastung der geistlichen Güter und schreibt vor, in welcher Art dabei vorzugehen ist; ebenso handelt die Ministerialverordnung vom 13. Juli 1860, R. G. Bl. Nr. 175, nur von der Eintragung von Veräußerungen und Verpfändungen solcher Güter in die öffentlichen Bücher. Es geht nun nicht an, aus diesen Verordnungen abzuleiten, daß die von einem Klosterstifte ausgestellte Quittung über den Empfang eines intabulirten Capitals, um darauf hin die Löschung des Pfandrechtes erwirken zu können, von der admini-

strativ- und der vorgesetzten kirchlichen Behörde bestätigt sein müsse; es genügt, wenn im Sinne der Ministerialverordnung v. 13. Juni 1858, R. G. Bl. Nr. 95, die Löschung des Pfandrechtes als eine Veränderung in dem Eigenthum (Vermögen) des Ordens der Landesstelle angezeigt wird. Da nun die in Rede stehende Quittung von dem Abte, dem Prior und Senior des Benedictinerstiftes B ausgestellt ist und deren Unterschriften notariell beglaubigt sind, unterliegt es keinem Anstande, auf Grund derselben das auf dem Gute des A für die Forderung pr. 40.000 fl. haftende Pfandrecht zu löschen.

Nr. 7830.

Anwendung der die Execution auf Bezüge der Staatsbeamten beschränkenden Bestimmungen auf in Bosnien bestellte Beamte.

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 904 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 13. Oct. 1879, Nr. 156813 und des O. L. G. Wien vom 11. Nov. 1879, Nr. 18387). Jur. Bl. 1880, Nr. 12. Allgem. Jur.-Zeitung 1880, Nr. 20.

Zur Hereinbringung einer Wechselforderung gegen den von der österreichischen Regierung als Kreisphysicus in Bosnien angestellten Arzt B begehrte A im Executionsweg die Einantwortung des Gehaltes und der übrigen mit seiner Bestallung verbundenen Bezüge. — Von beiden Untergerichten wurde das Gesuch des A abgewiesen auf Grund der Gesetze (Patent vom 25. October 1798, Nr. 436 und Hofdcr. vom 17. Sept. 1795, Nr. 256 der J. G. S.), wodurch die Bezüge der Staatsbeamten von der Execution befreit sind.

A ergriff den a. o. Recurs, welcher von dem obersten Gerichtshof verworfen wurde, weil nach der vom gemeinsamen Reichsfinanzministerium dem obersten Gerichtshof gemachten Mittheilung die in den occupirten Ländern: Bosnien und Herzegowina, zum Behufe der durch den Berliner Vertrag der österreichisch-ungarischen Monarchie übertragenen Verwaltung derselben bestellten Beamten als k. k. Staatsbeamte anzusehen sind, daher die von den Untergerichten mit den gesetzlichen Bestimmungen über die Befreiung der Gehalte der k. k. Staatsbeamten von der Execution begründete Abweisung des vom Recurrenten gestellten Executionsbegehrens auf richtiger Gesetzesanwendung beruht.

Nr. 7831.

Klage auf Aufhebung der durch falsche Angabe über Nichterfolg einer bei Terminsverlust zu leistenden Zahlung erwirkten Execution: Rechtskraft des Executionsbescheides?

Entsch. v. 27. Jänner 1880, Nr. 960 (Best. des Decr. des K. G. Görz v. 6. Sept. 1879, Nr. 5923, Abänd. des Decr. des O. L. G. Triest v. 31. Oct. 1879, Nr. 3659). Gazz. del Trib. 1881, Nr. 22.

In dem notariellen Schuldschein vom 26. Juni 1877 hat die A die Zurückzahlung des von B empfangenen Darlehens in Raten versprochen, dem B das Recht eingeräumt, bei Versäumung eines Ratenzahlungstermines sofort die ganze Schuld einzufordern, und ihre Zustimmung zur Vollstreckbarkeit des Notariatsactes (§. 3 Not.-O.) bei unterlassener Erfüllung der darin übernommenen Verpflichtungen gegeben. Nach dem Verfall der ersten Rate erwirkte B auf Grund des Schuldscheines im Executionsweg die Pfändung, Schätzung und Versteigerung der Mobilien der A. Nach Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Letzteren trat der Concursmassaverwalter gegen den B mit einer Klage auf, worin er die von der A rechtzeitig geleistete Zahlung der ersten Schuldrate nachwies und das Begehren stellte, daß die von B geführte Execution für ungiltig erklärt und der Concursmasse das Recht zuerkannt werde, den bei Gericht deponirten Erlös der Mobilienversteigerung sich ausfolgen zu lassen. — Die in erster Instanz aufrecht verbeschiedene Klage wurde von dem O. L. G. a limine abgewiesen, weil Klagen, mit welchen die Erklärung der Nullität oder Ungiltigkeit oder die Widerrufung von Executionsbescheiden begehrt wird, von Amtswegen zurückzuweisen sind (Hofdcr. v. 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, Abs. 1) und es Sache der A gewesen wäre, seinerzeit gegen den von B erwirkten Pfändungsbescheid den Recurs zu ergreifen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung mit der Begründung, daß das citirte Hofdecret im Absatz 2 in dem Fall, wenn die Partei behauptet, daß das Executionsrecht des Gegners durch dem Urtheile oder Vergleiche nachgefolgte Facta, wie Zahlung u. s. w., erloschen sei, derselben die Anbringung einer neuen Klage gestattet; daß diese Gesetzstelle (nicht Absatz 1 des cit. Hofdcr.) per analogiam auf die vorliegende Klage anzuwenden ist, die auf die Behauptung gegründet ist, daß B durch das Verschweigen der ihm rechtzeitig geleisteten Zahlung der ersten Forderungsrate, welche die Nativität des in dem Notarialacte ihm eventualiter eingeräumten Executionsrechtes verhinderte, den Mobilienpfändungsbescheid erschlichen habe.

Nr. 7832.

Rechtliche Natur der von dem Erträgniß eines hauszinssteuerfreien Hauses zu entrichtenden Einkommensteuer.

Plenar-Entsch. v. 28. Jänner 1880, Nr. 12995. Judicatenbuch Nr. 107. G. Z. 1880, Nr. 15.

Rechtssatz: „Die nach Art. IV des Finanzgesetzes vom 22. Mai 1879, R. G. Bl. Nr. 68, für das Jahr 1879 von Gebäuden, welche im Ganzen oder theilweise aus dem Titel der Bauführung die Befreiung von der Hauszinssteuer genießen, zu entrichtende Steuer ist als eine Realsteuer zu betrachten, welcher das in dem Hofdcr. v. 16. September 1825, J. G. S. Nr. 2132, und im §. 31 der C. O. den von einem unbeweglichen Gute zu entrichtenden Steuern eingeräumte gesetzliche Pfandrecht an diesem unbeweglichen Gut zukommt.

Hiedurch wird der auf Grund früherer, in der Textirung verschiedener Finanzgesetze aufgestellte Rechtssatz Nr. 102 des Judicatenbuches (Nr. 6830 der Sammlung) in seiner Anwendung auf die vor dem Jahre 1879 verfallenen Steuern aus dem Einkommen zinsfreier Häuser nicht berührt."

Bei der Vertheilung des Meistgebots auf das am 24. Juli 1879 zwangsweise versteigerte Haus X wurde von beiden Untergerichten der für das Jahr 1879 zu entrichtenden, bis zum Feilbietungstage laufenden 5% Steuer von dem Ertrage der hauszinssteuerfreien Theile des Hauses im Betrage von 25 fl. die Priorität vor den Pfandgläubigern nicht zugestanden und dieser Steuerrückstand auf das Meistgebot nicht angewiesen, weil sich die fragliche Steuer ihrer Natur nach auch dermal als eine Personalsteuer darstelle.

Auf den a. o. Revisionsrecurs der Finanzprocuratur verordnete der oberste Gerichtshof, daß dieser Steuerrückstand als Vorzugspost auf das Meistgebot angewiesen werde, weil das Finanzgesetz v. 22. Mai 1879, R. G. Bl. Nr. 68, im Art. IV, Abs. 4, die daselbst erwähnte Steuer im Gegensatze zu den Finanzgesetzen für die Jahre 1868 bis 1878 nicht mehr als eine Einkommensteuer, sondern als eine solche bezeichnet, welche von den aus dem Titel der Bauführung im Ganzen oder theilweise die Befreiung von der Hauszinssteuer genießenden Gebäuden zu entrichten ist, nach den Hofdecreten vom 16. September 1825, Nr. 2132, vom 10. August 1826, Nr. 2219, v. 4. November 1831, Nr. 2533, und 14. Februar 1840, Nr. 409 der J. G. S., dann §. 31, Nr. 1 C. O. aber die nicht länger als drei Jahre aushaftenden Steuern, welche von unbeweglichen Gütern zu entrichten sind, das Vorrecht vor allen Hypothekarforderungen genießen.

Nr. 7833.

Unzulässigkeit der executiven Pfandrechtseinverleibung für urtheilsmäßig zuerkannte, aber noch nicht fällige Alimentationsansprüche.

Entsch. v. 28. Jänner 1880, Nr. 649. Spruchrepertorium Nr. 102. G. Z. 1880, Nr. 15.

Nachdem B als unehelicher Vater der minderjährigen A mit den Erkenntnissen erster und zweiter Instanz vom 30. März und 24. Juni 1879 zur Zahlung der Alimente im Betrage von 30 kr. täglich bis zur Selbsterhaltungsfähigkeit des Kindes rechtskräftig verurtheilt worden war, begehrte der Vormund der A im September desselben Jahres zur Sicherstellung der Alimente vom 1. December 1879 ab die Einverleibung des executiven Pfandrechtes auf dem Gut des B. — In erster Instanz wurde die Einverleibung verweigert, dafür aber die Execution zur Sicherstellung der Alimente im Höchstanschlage von 1000 fl. durch Vormerkung des Pfandrechtes bewilligt. — Das O. L. G. bewilligte die begehrte Pfandrechtseinverleibung in der Erwägung, daß ein rechtskräftiges Urtheil hinsichtlich der dadurch begründeten Forderungen auch intabulationsfähig ist, und daß die erst nach gewissen Zeitabschnitten eintretende Fälligkeit der Alimente der Pfandrechtseinverleibung nicht entgegenstehen kann, da auch künftige Forderungen Gegenstand pfandrechtlicher Sicherstellung sind.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid, weil das obergerichtlich bestätigte Urtheil vom 30. März 1879 eine Verpflichtung zur Sicherstellung der künftig in den vorgezeichneten Terminen zu berichtigenden Alimentationsraten nicht ausspricht, und die Gerichtsordnung nur bei Mangel der Erfüllung der durch richterlichen Spruch oder gerichtlichen Vergleich auferlegten Leistung, das Recht zur zwangsweise vorzunehmenden Pfändung einräumt, und außerdem ein Rechtsgrund zur Forderung einer Sicherstellung in obiger Richtung durch Urkunden von der in den Verordnungen vom 21. Mai 1855, Nr. 95, und vom 18. Juli 1859, Nr. 130 des R. G. Bl. vorgesehenen Beschaffenheit nicht bescheinigt und geltend gemacht wird.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen: „Der durch Urtheil oder gerichtlichen Vergleich erfolgte Ausspruch der Verpflichtung zur periodischen Leistung von Alimenten gibt nicht zugleich auch einen Rechts- und beziehungsweise Verpflichtungsgrund zur Sicherstellung mittelst Hypothek oder sonstigen Pfandes für die Berichtigung künftig fällig werdender Raten."

Nr. 7834.

Execution zur Sicherstellung auf Grund eines noch nicht rechtskräftigen Urtheils: Gefahr?

Entsch. v. 28. Jänner 1880, Nr. 897 (Best. des Decr. des B. G. Senftenberg v. 24. Sept. 1879, Nr. 8331, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 18. Nov. 1879, Nr. 23722). G. H. 1880, S. 185.

In erster Instanz wurde dem A auf Grund des gegen B erwirkten Contumacialurtheils zur Sicherstellung der urtheilsmäßigen Forderung von 596 fl. die Vormerkung des Pfandrechtes an einem Pfandsatz des B bewilligt. — Das O. L. G. verwarf das Vormerkungsgesuch des A wegen Mangels der Bedingungen des §. 259 a. G. O., da der Beklagte gegen das Erkenntniß die Appellation nicht angemeldet, und Gesuchsteller nicht einmal behauptet, umsoweniger erprobt hat, daß er wegen der Beschaffenheit der Streitsache eine Sicherstellung bedürfe.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstrichterlichen Bescheid, weil nach §. 259 a. G. O. auf Grund eines noch nicht rechtskräftigen Urtheils, selbst wenn dagegen appellirt wurde, also um so mehr, wenn dagegen nicht appellirt wurde, dem obsiegenden Theile über sein Anlangen der Richter die Sicherstellung zu ertheilen hat, wenn die Streitsache so beschaffen ist, daß er einer Sicherstellung bedarf, welcher Fall hier eintritt, da es sich um eine Geldforderung handelt, bezüglich welcher der Kläger wegen der zur Zeit der Urtheilsfällung bestandenen mißlichen Vermögensverhältnisse des Beklagten mit Grund als gefährdet angesehen werden kann.

Nr. 7835.

Cession einer verbücherten Forderung nach eingetretener Verjährung.

Entsch. v. 20. Jänner 1880, Nr. 11706 (Best. des Urth. des B. G. Bechin v. 29. Juli 1879, Nr. 3661, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 9. Sept. 1879, Nr. 25933). G. Z. 1881, Nr. 84.

Die Eheleute A verpflichteten sich im Jahre 1837, der C zur Zeit der Verehelichung des D 120 fl. zu zahlen. Am 24. December 1841, nachdem die Heirat des D stattgefunden hatte, wurde für die Forderung der C das Pfandrecht an der den Eheleuten A gehörigen Liegenschaft X einverleibt, und am 9. März 1879 die Forderung von der C dem B grundbücherlich cedirt. Darauf belangten die Eheleute A den Cessionär auf grundbücherliche Löschung der Forderung wegen eingetretener Verjährung derselben, indem sie geltend machten,

daß die Forderung mit der Verehelichung des D fällig geworden ist, was der Beklagte aus dem Grundbuch ersehen konnte; daß in diesem Zeitpunkt die Verjährung derselben begonnen habe und nunmehr durch den Verlauf von mehr als 30 Jahren vollendet sei. — Dem in erster Instanz abgewiesenen Klagebegehren wurde in zweiter Instanz stattgegeben aus folgenden Gründen: Die Forderung war zur Zeit der an C am 5. März 1879 erfolgten Abtretung nach §§. 1451 und 1479 a. b. G. B. durch Verjährung erloschen und ist somit das Klagebegehren gegen den Cessionär begründet, da nach §. 442 a. b. G. B. Niemand einem Anderen mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat, nach §. 1394 ibid. die Rechte des Cessionärs mit jenen des Cedenten dieselben sind und die Bestimmung des §. 1500 a. b. G. B. im vorliegenden Falle keine Anwendung finden kann, weil sich der Cessionär durch Einsicht in die öffentlichen Bücher überzeugen konnte, daß die Forderung im Jahre 1879 wegen Ablaufes der gesetzlichen Verjährungszeit nicht mehr bestand.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Die vom O. L. G. citirten §§. 442 und 1394 in Verbindung mit den nachfolgenden §§. 1395 und 1396 a. b. G. B. regeln lediglich die persönlichen Rechte und Verbindlichkeiten des Cedenten, Cessionärs und Cessus, während die dinglichen Rechte, welche für diese Personen aus der Hypothek entstehen, nur nach den Normen über das Pfandrecht zu beurtheilen sind, gemäß welchen (§§. 469 a. b. G. B.) zur Aufhebung einer Hypothek die Tilgung der Schuld allein nicht hinreicht und ein Hypothekargut solange verhaftet bleibt, bis die Schuldurkunde aus den öffentlichen Büchern gelöscht ist — ein Grundsatz, der nicht blos von gezahlten, sondern auch von verjährten Forderungen gilt, da der Verpflichtete nach Verlauf der Verjährung die Löschung seiner in den öffentlichen Büchern eingetragenen Verbindlichkeit oder die Nichtigerklärung des dem Berechtigten bisher zugestandenen Rechtes und der darüber ausgestellten Urkunden erwirken kann (§. 1499 ibid.), also zu diesen Handlungen genöthigt ist, wenn ihn nicht die nachtheiligen Folgen der Unterlassung derselben treffen sollen. Eine Löschungsklage war aber zur Zeit der Cession der Forderung an den Beklagten nicht angebracht, also auch nicht im Grundbuch angemerkt; es konnte daher derselbe von der nach dem Grundbuchsstand berechtigten C die, wenn auch schon seit 24. December 1841 einverleibte Forderung, bezüglich deren er im guten Glauben war, daß sie bestehe, noch am 5. März 1879 mit voller Rechtswirkung sich cediren lassen. Das Eingetragensein der Forderung seit mehr als 30 Jahren war allerdings aus dem Grundbuch zu ersehen, keineswegs aber die Erlöschung derselben durch 30jährigen Nichtgebrauch: ob nämlich die im Grundbuche angemerkte Bedingung ihrer Fälligkeit (Heirat des D) eingetreten sei oder nicht; und doch war nur dieses für den Cessionär maßgebend, gegen welchen von den

Klägern der ihnen obliegende Beweis, daß dem Cessionär bei Uebernahme der Forderung der Cedentin die Tilgung oder Verjährung dieser Forderung bekannt gegeben worden sei, nicht erbracht wurde (§. 468 a. b. G. B.). Gegenüber dem Cessionär als einer dritten Person findet neben dem citirten §. 469 die specielle Vorschrift des §. 1500 a. b. G. B. Anwendung, daß das aus der Ersitzung oder Verjährung erworbene Recht Demjenigen, welcher im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher noch vor der Einverleibung desselben eine Sache oder ein Recht an sich gebracht hat, zu keinem Nachtheil gereichen könne, welche Vorschrift nach dem Hofdcr. v. 27. März 1846, J. G. S. Nr. 951, auch für die in die öffentlichen Bücher eingetragenen Forderungen zu gelten hat. Es bleibt hiernach dem Cessionär B das Hypothekargut noch immer verhaftet, und die gegen ihn angestellte Löschungsklage ist unbegründet.

Nr. 7836.

Leistung des Unterhalts an die seither verstorbene Mutter durch eines der Kinder: Anspruch desselben auf theilweise Rückvergütung durch die miterbenden Geschwister?

Entsch. v. 29. Jänner 1880, Nr. 14314 (Best. des das Urth. des B. G. Tetschen v. 9. Oct. 1879, Nr. 11264, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 18. Nov. 1879, Nr. 31589). Jur. Bl. 1880, Nr. 44.

Die M, welche mit ihrem geringen Vermögen ihren Unterhalt nicht zu bestreiten vermochte, wurde deshalb während ihrer letzten Lebensjahre von ihrer Tochter A verpflegt. Nach dem Tode der von ihren drei Töchtern A, B und C zu gleichen Theilen beerbten M, belangte die A ihre zwei Schwestern B und C als Miterbinnen und nach Maßgabe ihrer Erbsportionen auf Zahlung von $^2/_3$ der von ihr bestrittenen Kosten der Verpflegung der M. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren unter der Bedingung des Beweises (durch Haupteid) der von ihr der M geleisteten Verpflegung, weil die A, selbst wenn die M gar kein Vermögen hinterlassen hätte, nach §. 154 a. b. G. B. berechtigt wäre, den Ersatz der Kosten für die Verpflegung der Letzteren zu $^2/_3$ von ihren Schwestern B und C zu begehren, daher um so mehr diese Forderung gegen dieselben als Erbinnen der M, so weit ihr Erbtheil reicht, stellen kann. — In zweiter Instanz wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus folgenden Gründen: Die Klägerin könnte den Ersatz der Verpflegungskosten aus dem Nachlaß ihrer Mutter nur in dem Falle ansprechen, wenn von ihr mit ihrer Mutter ein Entgelt für die Verpflegung verabredet worden wäre. Daß ein solches Uebereinkommen ausdrücklich

getroffen worden sei, wird von der Klägerin selbst nicht behauptet. Es liegen aber auch nicht solche Handlungen vor, welche nach §. 863 a. b. G. B. unzweifelhaft den Schluß gestatten, daß für die Verpflegung der M stillschweigend ein Entgelt vorausgesetzt wurde. Denn es ergibt sich aus der Darstellung der Klägerin selbst, daß von ihr die Mutter in einem ganz verwahrlosten Zustande in Pflege genommen wurde, und es ist daher mit größerem Rechte anzunehmen, daß die Klägerin aus Kindespflicht und in Wahrnehmung der gesetzlichen Verbindlichkeit des §. 154 a. b. G. B., somit ohne Anspruch auf Entgelt die in Dürftigkeit verfallene 78 Jahre alte Mutter zur Pflege übernommen habe.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz mit Bezugnahme auf dessen vorstehende Begründung und in der weiteren Erwägung, daß, wenngleich die Schlußbestimmung des §. 154 a. b. G. B. auch auf die Beklagten Anwendung findet, bei dem Umstand, daß von der Klägerin während des mehrjährigen Unterhaltes ihrer Mutter gegen die Beklagten kein Anspruch auf eine Beitragsleistung erhoben wurde, mit Recht anzunehmen ist, daß sie aus kindlichem Pflichtgefühle, ohne die Absicht, in dieser Richtung statt ihrer Geschwister einzutreten, ihrer Mutter den Unterhalt leistete, somit gegen die Beklagten auch nicht die Anwendung des §. 1042 a. b. G. B. stattfindet.

Nr. 7837.

Gerichtliche Aufträge zur Ergänzung der Legitimation zur Proceßführung nach Inrotulirung der Acten; reformatio in pejus durch obergerichtliche Erweiterung dieser Aufträge?

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 433 (Best. des das Decr. des L. G. Krakau v. 21. März 1879, Nr. 5392, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau vom 30. Juli 1879, Nr. 6641). G. Z. 1880, Nr. 103.

In dem schriftlichen Proceß der A und seiner 82 Klagegenossen gegen die Gemeinde B wurde in erster Instanz der Actenrotulus aufgelöst und den Vertretern mehrerer noch minderjähriger Kläger aufgetragen, die fehlende vormundschaftsgerichtliche Ermächtigung zur Streitführung beizubringen. — Auf den Recurs der Beklagten hat das O. L. G. die Auflösung des Actenrotulus aufgehoben und dem Proceßgericht verordnet, von den Vertretern der minderjährigen Kläger auch die pupillargerichtliche Ermächtigung zur Delation der von ihnen der Gegenpartei zugeschobenen Haupteide zu verlangen, ferner eine der eingelegten Proceßvollmachten mit der fehlenden Unterschrift mehrerer Kläger versehen zu lassen, und den Klägern das steueramtliche

Zeugniß, daß sie von ihren Grundwirthschaften die Steuern entrichten, abzufordern. Gegen diese Verordnung recurrirte die beklagte Gemeinde, weil das O. L. G. mit derselben in pejus der Appellationsrecurrentin entschieden habe und weil im schriftlichen Verfahren eine Ergänzung der Satzschriften unzulässig sei.

Von dem obersten Gerichtshof wurde der Revisionsrecurs verworfen. Gründe: Die abgeforderten Behelfe beziehen sich zumeist auf die von den 83 Genossen der Klagepartei unvollständig vorgelegten Nachweisungen jener Personen, die entweder als Vertreter von Minderjährigen oder als Sachwalter in dem Proceß eingeschritten sind, und betreffen die gesetzlichen Vorschriften über die Legitimation zur Streitführung, somit einen Punkt, welchen der Processrichter von Amtswegen und ohne desfalls an Parteianträge gebunden zu sein, wahrzunehmen und in das Klare zu setzen hat (Hofdcr. vom 30. November 1789 und vom 9. November 1811, Nr. 1081 und 961, J. G. S. und VI. Hauptst. der westgal. G. O.). Es kann daher darin, daß das O. L. G. aus Anlaß des Appellationsrecurses der belangten Gemeinde die Mängel der Legitimationsausweisung in einem größeren Umfang, als es von Seite des Erstgerichtes geschah, constatirt und die Beseitigung dieser Gebrechen verfügt hat, für die Gemeinde kein Grund zu berechtigter Beschwerde gefunden werden.

Nr. 7838.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und Verwaltungsbehörden: Störung des Besitzes der Gemeinde durch Absperrung eines Weges.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 680 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Prag v. 2. Dec. 1879, Nr. 35021). G. Z. 1881, Nr. 64.

Der Vorsteher der Gemeinde A belangte den B in possessorio summariissimo mit der Anführung, daß B einen Theil des Grundstückes X mit einem Zaun abgetrennt und mit seinem angrenzenden Acker verbunden und dadurch die Gemeinde im Besitz dieses Grundstückes gestört habe. — Nach durchgeführter Verhandlung erkannte das Gericht erster Instanz nach dem Klagebegehren. — Von dem O. L. G. wurde die erstgerichtliche Entscheidung nebst dem vorausgegangenen Verfahren wegen Unzuständigkeit der Gerichte mit folgender Begründung aufgehoben: Das Grundstück X ist nach dem gerichtlichen Localaugenschein und der nicht widersprochenen, vielmehr von Zeugen bekräftigten Replikanführung ein öffentlicher, von den Ortsinsassen in A zum Gehen und Fahren benützter Weg. Die Sorge

für die Erhaltung der Gemeindewege, sowie für die Sicherheit un Leichtigkeit des Verkehrs auf denselben gehört aber gemäß §. 2(Abs. 3 der Gemeindeordnung für Böhmen vom 16. April 186 L. G. Bl. Nr. 7, zu dem selbstständigen Wirkungskreis der Ge meinde. Der Richter war daher nicht berufen, die vorliegende Kla anzunehmen und darüber zu entscheiden. Wenn auch von den Strei theilen die Einwendung der Gerichtsunzuständigkeit nicht vorgebrac worden ist, so hatte das Gericht gemäß §. 1 der J. N. seine Zu ständigkeit von Amtswegen zu prüfen. Das von einem unzuständige Richter gefällte Erkenntniß ist sammt der Verhandlung nichtig un mußte daher aufgehoben werden.

In Erwägung, daß nach der Anführung des Klägers der Be klagte ein Stück der im Besitze der Gemeinde befindlichen Parcelle sich angeeignet und dadurch, daß er dieses Stück Grundes einzäun und mit seinem Grunde vereinigte, dasselbe aus dem Besitze der Ge meinde entzogen hat; daß es sich hier also um einen Besitzstörungsfa handelt, worüber die Entscheidung dem Richter zusteht, — hat d oberste Gerichtshof die obergerichtliche Verfügung aufgehoben und de O. L. G. verordnet, mit Abstandnahme von den Competenzbedenke in der Sache selbst zu entscheiden.

Nr. 7839.

Kostenersatzpflicht des nach angestellter Klage befriedigten un unter Angabe dieses Grundes zurücktretenden Klägers.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 1068 (Best. des Decr. des K. G. Tarno v. 24. Mai 1879, Nr. 7549, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vo 30. Oct. 1879, Nr. 11465). G. H. 1880, S. 203.

A ist von dem gegen die ruhende Verlassenschaft des B g führten Proceß pcto. Zahlung von 600 fl. vor der Entscheidung m der Erklärung zurückgetreten, daß er im Laufe des Rechtsstreit vollkommen befriedigt worden sei. Darauf überreichte der Curat der belangten Verlassenschaft das Verzeichniß der aufgelaufenen Pr ceßkosten mit der Bitte, deren Zahlung dem Kläger aufzutragen.

In erster und dritter Instanz wurde mit Berufung auf d §. 532 westgal. G. O., wornach die Partei, welche vor dem E kenntniß von dem Proceß zurücktrat, in den Ersatz der Kosten verfällen ist, dem Kläger der vom Curator der Beklagten begehr Kostenersatz auferlegt, — gegen die das Gesuch des Curators a weisende Entscheidung des O. L. G., welches der Ansicht war, d in dem vorliegenden Falle der §. 532 westgal. G. O. keine A wendung findet, weil der Kläger nur wegen der im Laufe des Pr cesses erhaltenen Zahlung von demselben abgestanden ist.

Nr. 7840.

Einfluß des Widerspruches gegen die Echtheit des Erbvertrages auf die Zuweisung der Klägerrolle im Erbrechtsstreit.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 1213 (Best. des Decr. des B. G. Kremsmünster v. 4. Nov. 1879, Nr. 5780, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 9. Dec. 1879, Nr. 20450). Zeitschrift f. d. Notaiat 1880, Nr. 18.

Die auf einen Erbvertrag gegründete Erbserklärung des A zur Verlassenschaft seiner Ehefrau M collidirte mit den Erbserklärungen ihrer Intestaterben B, welche von dem Abhandlungsgerichte angewiesen wurden, im Erbrechtsstreit gegen den A als Kläger aufzutreten. — Von dem O. L. G. wurde die Klägerrolle umgekehrt dem A zugetheilt, weil derselbe seinen Erbsanspruch auf den Ehevertrag stützt, die Echtheit und Rechtsgiltigkeit dieses Vertrages aber von den gesetzlichen Erben bestritten wird und nach §. 126 des kaiserl. Patentes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, schon der einfache Widerspruch der gesetzlichen Erben gegen die Echtheit des Vertrages genügt, daß der sich auf eine solche Urkunde stützende Erbe als Kläger auftreten müsse.

In Erwägung, daß die Anordnung des §. 126 des citirten Patentes nicht den Sinn hat, noch haben kann, daß der einfache Widerspruch gegen die Echtheit der Urkunde, worauf sich der Vertrags- oder Testamentserbe stützt, genüge, um ihn zur Anstellung der Erbrechtsklage anweisen zu müssen, weil bei solcher Auffassung es immer in dem Belieben der auf die Intestaterbfolge sich stützenden Partei stünde, durch einen auch noch so leichtfertigen Widerspruch gegen die Echtheit von Unterschriften dem Vertrags- oder Testamentserben die Last der Betretung des Rechtsweges aufzubürden, während doch nach den in den §§. 1487 und 1497 des a. b. G. B. ausgesprochenen Grundsätzen eine letzte Willenserklärung, welche zur Ausweisung des Erbrechtstitels, behufs gerichtlicher Annahme der hierauf gestützten Erbserklärung im Sinne des §. 799 des a. b. G. B. und der §§. 121 und 122 des bezogenen Patentes, für geeignet erkannt wurde, zu gelten hat, wenn sie nicht durch eine innerhalb der Verjährungszeit dagegen angebrachte Klage umgestoßen wird; daß das im zweiten Alinea des §. 126 des cit. Patentes ausgesprochene Princip, wornach diejenige Partei zur Ueberreichung der Klage anzuweisen ist, welche, um ihr Erbrecht geltend zu machen, den stärkeren Erbrechtstitel der Gegenpartei vorerst entkräften müßte, auch der Anordnung des ersten Absatzes des §. 126 zu Grunde liegt, und daß nach diesem Grundsatze auch die Bedeutung und Tragweite der im ersten Absatz des §. 126 enthaltenen Vorschrift zu interpretiren ist; daß überhaupt nach dem Wortlaute des §. 126 durch die im ersten Absatze für den dort vorausgesetzten Fall unbedingt ertheilte Weisung keineswegs ausgesprochen ist, daß ebenso unbedingt auch immer der Vertrags- und

für die Erhaltung der Ge... ...treten müsse, wenn gegen das Vor-
Leichtigkeit des Verkehrs ...lichkeiten oder gegen die Echtheit der
Abs. 3 der Gemeindeor... ...sprüche erhoben werden; daß vielmehr
L. G. Bl. Nr. 7, zu ... des §. 126 nicht ausdrücklich vorgesehenen
meinde. Der Richter w... ...bei der Verhandlung sich ergebenden mehr
anzunehmen und darüb... ...lichkeit solcher Bedenken und Widersprüche
theilen die Einwendur... ...alterirten Grundsätzen des processualischen
werden ist, so hatte ... nach dem am Schlusse des §. 126 aus-
ständigkeit von Amts... ...die Entscheidung, wer als Kläger auftreten
Richter gefällte Erk... ...im vorliegenden Falle der auf Grund einer
mußte daher aufgel... ...abgegebenen, vom Gerichte als hinreichend
In Erwägu... ...Erbserklärung des A, eine auf die Intestat-
klagte ein Stück ... ...erklärung von Seitenverwandten und ein mit
sich angeeignet w... ...heitswiderspruch, sowie anderweitige hier offenbar
und mit seinem ... zu bringende Bedenken gegenüberstehen, demnach
meinde entzoger... ...des mehrerwähnten §. 126 ausgesprochene
handelt, wori... ...des A zur Anwendung kommt, — hat der
oberste Gerich... die erstgerichtliche Verordnung bestätigt.
O. L. G. v...
in der Sach...

Nr. 7841.

Kostene... unte... ...oder schriftliches Rechtsmittelverfahren? — ...keit des Anspruchs auf Ersatz der Kosten eines ...Recurses gegen eine ohne vorausgegangene ...arteienverhandlung gefällte Entscheidung.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 1315 (Best. des das Decr. der Prätur ... Oct. 1879, Nr. 8369, abänd. Decr. des O. L. G. Zara v. ... Nov. 1879, Nr. 4080). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 5.

...e oberste Gerichtshof entschied 1. daß im Falle der schriftlich ...ten Appellations- oder Revisionsanmeldung ohne Ausnahme ...tliche Rechtsmittelverfahren stattfinde, selbst wenn der Rechts- ...ündlich verhandelt worden war, weil das mündliche Rechts- ...rfahren nach den §§. 337 und 343 westgal. G. O. nur dann ...greift, wenn die Appellations-, resp. die Revisionsanmeldung ...ich geschehen ist; 2. daß der siegreiche Recurrent nach §§. 24, ...des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, keinen ...uch auf den Ersatz der Recurskosten habe, wenn der mit dem ...es angefochtenen erstgerichtlichen Entscheidung eine Parteienver- ...ndlung nicht voraufgegangen ist.

Nr. 7842.

Rückweisung des nach Eröffnung des Concurses gestellten Ansuchens um Einverleibung des Pfandrechtes für Steuerrückstände.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 1361 (Best. des das Decr. des B. G. Oberndorf v. 8. Juli 1879, Nr. 1512, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 16. Dec. 1879, Nr. 20645). G. Z. 1881, Nr. 68.

Nach Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Societät B begehrte das Steueramt unter Vorlage des Steuerausweises die Einverleibung des Pfandrechtes für die Steuer- und Umlagenrückstände pr. 544 fl. bei den Liegenschaften der Gesellschaft. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil gemäß §. 11 C. O. nach der Eröffnung des Concurses wegen einer Forderung gegen den Cridar an dem Concursvermögen ein Pfandrecht nicht erworben, Execution nicht erwirkt und selbst eine schon vorher bewilligte Execution nicht vorgenommen werden darf, und der §. 12 der C. O. nur die Consequenzen des §. 11 zieht.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz aus deren Gründen und in der Erwägung, daß in dem Gesuche des Steueramtes nicht, wie in dem Revisionsrecurse behauptet wird, die bücherliche Ersichtlichmachung eines den Steuerrückständen zustehenden gesetzlichen Pfandrechtes, sondern die grundbücherliche Einverleibung des Pfandrechtes bei den Realitäten begehrt worden ist, dieses Gesuch daher die Erwerbung eines diesen Steuerrückständen bisher nicht zugestandenen bücherlichen Pfandrechtes zum Gegenstande hat, welche, nachdem über die Besitzerin der Realität B, bereits vor der Ueberreichung des Gesuches der Concurs eröffnet worden ist, nach den §§. 11 und 12 der C. O. unstatthaft ist.

Nr. 7843.

Berücksichtigung auf die absolute Incompetenz der Gerichte hinweisender Nova im Rechtsmittelzuge.

Entsch. v. 5. Februar 1880, Nr. 137 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Dobczyce v. 17. Mai 1879, Nr. 2039 und des O. L. G. Krakau v. 23. Juli 1879, Nr. 8973). G. H. 1880, S. 218.

Gegen die erstgerichtliche Entscheidung, womit in possessorio summariissimo der Klage des A gegen die B wegen Besitzstörung durch eigenmächtiges Wasserschöpfen der Beklagten in dem Teich des A stattgegeben wurde, ergriff die B den Recurs, worin sie ausführte,

daß durch Beschluß der Gemeinde dem Kläger selbst, aus Sanitätsrücksichten, namentlich zur Vermeidung der Rinderpest, die er als Gärber von Rindshäuten verschleppen könnte, das Wasserschöpfen aus dem Teiche untersagt wurde. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung, weil der im Rechtsmittelverfahren von der B angeführte neue Umstand nach §. 333 westgal. G. O. nicht berücksichtigt werden könne.

In Erwägung, daß laut des mit dem Appellationsrecurs vorgelegten Auszuges aus dem Berathungsprotokolle des Gemeinderathes, das Verbot des Wasserschöpfens aus dem Teich des A vom Gemeinderathe aus Sanitätsrücksichten beschlossen und von demselben, sowie vom Gemeindevorstande erlassen wurde; daß dieser Umstand, falls er sich als richtig erweisen sollte, auf die Entscheidung des vorliegenden Streites von Wesenheit sein dürfte, zumal eine derlei Verfügung nach §. 27 des Gemeindegesetzes für Galizien und Krakau vom 12. August 1866, L. G. Bl. Nr. 19, in den selbstständigen Wirkungskreis der Gemeinde fällt und die derselben widerstreitende Proceßentscheidung sich als ein unzulässiger Eingriff in die Befugnisse der Behörde darstellen würde, gegen deren Verfügung die Beschwerde nur auf dem, durch das Gemeindegesetz vorgeschriebenen Wege zulässig ist; daß nach §. 1 westgal. G. O. und §. 5 der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, die Gerichte verpflichtet sind, von Amtswegen die Grenze ihrer Gerichtsbarkeit in jedem Stadium des Streites sich gegenwärtig zu halten, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Recurs der B die Entscheidungen beider Untergerichte aufgehoben und die Ergänzung der Verhandlung angeordnet.

Nr. 7844.

Passive Sachlegitimation bei Ansprüchen gegen eine vom Fabriksunternehmer gegründete, auf eventuelle Zuschüsse desselben angewiesene Arbeiterunterstützungscasse. Selbstständige juristische Persönlichkeit der letzteren.

Entsch. v. 5. Februar 1880, Nr. 995 (Best. des das Urth. des B. G. Wiener-Neustadt v. 15. August 1879, Nr. 7874, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 10. Dec. 1879, Nr. 15928). G. Z. 1881, Nr. 65.

A, welcher vormals in der Papierfabrik B & Comp. beschäftigt gewesen war, belangte die Fabriksfirma auf Zahlung eines wöchentlichen Unterstützungsbetrages von 4 fl. auf Lebenszeit und begründete seinen Anspruch darauf, daß die Statuten der bei der Fabrik bestehenden Krankenunterstützungscasse die Bestimmung enthalten, daß

diejenigen Arbeiter, welche durch 10 Jahre ununterbrochen in der Fabrik thätig waren, für den Fall ihrer Invalidität ein Anrecht auf einen wöchentlichen Unterstützungsbetrag von 4 fl. haben; daß er über 24 Jahre in der Fabrik ununterbrochen gearbeitet habe und, wegen Invalidität arbeitsunfähig geworden, nach vierzehntägiger Kündigung entlassen worden sei. Die beklagte Firma wendete den Mangel der passiven Klagelegitimation ein, indem die Klage nicht gegen sie, sondern gegen die Fabriksunterstützungscasse zu richten gewesen wäre. — In erster Instanz wurde diese Einwendung abgewiesen und dem Klagebegehren stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: Die Statuten der Unterstützungscasse tragen die Aufschrift: „Statuten der Fabrikskrankenunterstützungscasse der Herren B & Comp., Papierfabrik in X"; schon aus dem Worte „der" geht klar hervor, daß diese Casse nicht eine selbstständige juristische Persönlichkeit ist, sondern daß die Herren B & Comp. für sie einzutreten haben; das Orignal der Statuten ist von den Herren C, D und E, welche zur Zeit der Errichtung derselben die Eigenthümer der Fabrik gewesen sind, eigenhändig unterfertigt; die Statuten enthalten weiters die Bestimmungen, daß die Beiträge der Arbeiter, aus welchen der Fond der Unterstützungscasse gebildet wird, wenn auch ein Arbeiterausschuß besteht, zu Händen des Fabriksdirectors einzuzahlen sind, und daß der Fond für den Fall, als durch die Einnahmen die aus ihm zu prästirenden Leistungen nicht gedeckt sind, durch die Eigenthümer der Fabrik zu ergänzen ist; auch diese Bestimmungen zeigen, daß die Fabrikseigenthümer nicht blos die Casse überwachende Organe sind und daß es sich nicht um ein selbstständiges Institut in der Fabriksunternehmung handelt, sondern vielmehr ein Institut „der Herren B & Comp." vorliegt, und daß daher auch gegen diese die Klage zu richten ist. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage wegen Mangels der passiven Sachlegitimation aus folgenden Gründen: Die in erster Instanz den Statuten entnommenen Bestimmungen reichen nicht hin, um die Verpflichtung der beklagten Firma zur Zahlung des Unterstützungsbetrages zu begründen. Der Kläger gibt selbst zu, daß die Repräsentanz der Fabrikskrankenunterstützungscasse von sechs, gemäß Art. 10 der Statuten, aus den Fabriksarbeitern gewählten Ausschußmitgliedern gebildet wird, welche aus ihrer Mitte zwei Vorstände wählen, unter dem Vorsitze der Direction alle Zwistigkeiten schlichten und endgiltig über alle in den Statuten nicht vorgesehenen Fälle beschließen; daß dieser Repräsentanz die Verwaltung der Casse zusteht und daß die Mittel der Casse durch die im Art. 4 der Statuten vorgesehenen Zuflüsse aufgebracht werden, wozu in letzter Linie die Zuschüsse der Fabrikseigenthümer zur Deckung des für die Auslagen erforderlichen Ergänzungsbetrages gehören. Diese Momente und der Inhalt der Statuten der Fabrikskrankenunterstützungscasse lassen diese Casse als eine zur Erreichung eines vermögensrechtlichen Zweckes ge-

bildete Vereinigung mehrerer Personen zu einem ideellen, sowohl von den jeweiligen einzelnen Mitgliedern, als auch von der die Fabrik betreibenden Handelsgesellschaft verschiedenen Rechtssubjecte, als eine juristische Person erkennen, welche durch den erwähnten Ausschuß repräsentirt wird. Für die Wesenheit dieser juristischen Person ist der Inhalt der Statuten, deren behördliche Genehmigung vom Kläger nicht geleugnet wurde, und keineswegs die Aufschrift derselben maßgebend und es kann daraus, daß angeblich die Originalstatuten am Schlusse von den zur Zeit der Errichtung der Statuten fungirenden Fabriksgesellschaftern gefertigt sind, nicht eine Verpflichtung der Handelsgesellschaft abgeleitet werden, welche nicht in dem Inhalte der Statuten begründet war, und zwar um so weniger, als diese Fertigung offenbar nur dem Zwecke diente, der Behörde die Erfüllung der in der Gewerbeordnung begründeten Verpflichtungen auszuweisen. Die Verschiedenheit der Unterstützungscasse als juristische Person von der die Fabrik betreibenden Handelsgesellschaft kennzeichnet sich dadurch, daß letztere der ersteren zu Leistungen verpflichtet ist, auf deren Erfüllung sie von der Fabrikskrankenunterstützungscasse belangt werden kann. Die der Fabriksdirection zugewiesenen Functionen der Cassegebarung mit den der Krankenunterstützungscasse gehörigen Geldern unter Controle der Ausschußmitglieder, ferner der Einhebung der Arbeiterbeiträge für diese Casse und der Auszahlungen aus eben derselben können in keiner Weise das Wesen der letzteren als einer juristischen Person und Trägerin der Rechte und Verbindlichkeiten der Corporation alteriren. Da sonach eine persönliche Verpflichtung der beklagten Handelsgesellschaft für die der Krankenunterstützungscasse obliegenden Leistungen keineswegs begründet ist, mußte die Einwendung des Mangels der passiven Klagelegitimation als berechtigt erkannt und deshalb das Klagebegehren abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz mit Hinweisung auf dessen, der Sachlage und dem Gesetze entsprechende Begründung.

Nr. 7845.

Vorbehalt des Rechtes, einen Theil des Ausgedinges seiner zweiten Frau auf den Todesfall zuzuwenden („zu verheiraten“): Anspruch der Witwe darauf. — Vertrag zu Gunsten Dritter?

Entsch. v. 6. Februar 1880, Nr. 14316 (Best. des das Urth. des B. G. Buchau v. 10. Sept. 1879, Nr. 7485, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v 28. Oct. 1879, Nr. [illegible]). Jur. Bl. 1880, Nr. 20.

B erbte von seiner Mutter M die Hälfte des Bauernhofes X, dessen andere Hälfte seinem Vater N gehörte. Bei der Abhandlung

der Verlassenschaft der M überließ, N seine Hofshälfte dem B mit Vorbehalt eines Ausgedings. In Folge dessen wurde dem B der ganze Hof eingeantwortet. Im 4. Absatz der Einantwortungsurkunde ist das von B dem N zu entrichtende Ausgeding verzeichnet und weiters angeführt, daß N für den Fall seiner Wiederverehelichung „sich vorbehält, seinem Weib von diesem Ausgeding 2 Strich Weizen, 1 Strich Korn, 1 Strich Gerste, 10 Centner Heu, 5 Centner Grummet und 1 Schock Futterstroh zu verheiraten, so daß nach seinem Tode sein Weib die genannten Auszugsnaturalien nebst der holz- und lichtfreien Herberg lebenslänglich vom Hof X zu beziehen habe.“ Auf Grund der Einantwortung wurde das Eigenthum des B an dem Hofe und das Pfandrecht an demselben für das Ausgeding des N und für das vorbehaltene Recht des Letzteren, im Falle der Wiederverehelichung den vorbezeichneten Theil seines Ausgedings seiner zweiten Ehefrau zu verheiraten, dem Grundbuch einverleibt. N verehelichte sich mit der A, welche nach seinem Tode den B mit der Hypothekarklage auf Leistung dieses Ausgedingantheils belangte. Der Beklagte wendete ein, daß N zwar das Recht, einen Theil des Ausgedings seiner zweiten Ehefrau zu verheiraten, sich vorbehalten habe und daß dieses Recht auf dem Hof X intabulirt worden sei; daß er aber von dem vorbehaltenen Recht keinen Gebrauch gemacht und das Ausgeding der Klägerin nicht verheiratet habe, weil dies nur durch einen Ehepact des N mit der Klägerin hätte bewirkt werden können, ein solcher Vertrag aber von ihnen nicht errichtet worden ist. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klägerin. — Von dem O. L. G. wurde dem Klagebegehren stattgegeben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: In dem Uebereinkommen, welches von N mit dem B bei der Abhandlung des Nachlasses der M getroffen wurde, hat N dem B die Hälfte des Hofes X, dessen andere Hälfte dem Letzteren als Erben der M zugefallen war, mit dem von B angenommenen Auftrag überlassen, seiner (des N) zweiten Ehefrau, der Klägerin A, ein Naturalausgeding zu leisten. Dieses Uebereinkommen wurde auf dem Hofe X intabulirt und auf Einschreiten der Contrahenten zur Kenntniß der A gebracht. Dadurch hat die Letztere nach §. 1019 a. b. G. B. das Recht erlangt, auf Leistung des Ausgedings auch gegen den B Klage zu führen, und die von ihm vorgebrachte Einwendung, daß im Grundbuche nur das Recht des N, das Ausgedinge zu verheiraten, und nicht das Ausgedinge selbst eingetragen wurde, ist unbegründet, weil nach dem Wortlaute der in die Einantwortungsurkunde aufgenommenen Vereinbarung N das Ausgeding seiner zweiten Gattin derart zu verheiraten sich vorbehielt, daß sie dasselbe nach seinem Tode zu beziehen haben soll, nach diesem Wortlaute eine besondere Bestellung dieses Rechtes durch Vertrag oder letzten Willen nicht erforderlich war und die Witwe des N ohneweiters berechtigt ist, von dem B die Leistung des Ausgedinges zu fordern.

Nr. 7846.

Streit über die Verabredung der Errichtung eines schriftlichen Vertrages.

Entsch. v. 10. Februar 1880, Nr. 14313 (Best. des Urth. des B. G. Teplitz v. 15. Oct. 1879, Nr. 19571, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 4. Nov. 1879, Nr. 32315). Jur. Bl. 1881, Nr. 42.

A als Miether belangte den B als Vermiether auf Erfüllung eines mündlich geschlossenen Miethvertrages mit der von dem (zum ewigen Gedächtniß verhörten) Zeugen C bekräftigten Anführung, daß er im Juli 1879 durch mündlichen Vertrag von dem B in dessen Haus einen Laden sammt einem Zimmer, Küche und Schupfen vom 15. October 1879 ab auf die Dauer von sechs Jahren gegen einen Miethzins von jährlichen 1000 fl. gemiethet habe. Der Beklagte widersprach dieser Anführung mit der Behauptung, daß zwischen ihm und dem Kläger im Juli 1879 nur eine Unterredung betreffs der Miethe der obenerwähnten Localitäten stattgefunden habe, aber keineswegs ein perfecter mündlicher Vertrag zu Stande gekommen sei, und führte seinerseits an, daß er nachmals dem Kläger gesagt habe, daß er nur einen schriftlichen Miethvertrag schließen wolle, und daß dieser darauf erklärt habe, mit dem Abschlusse eines schriftlichen Vertrages einverstanden zu sein, der aber nicht errichtet wurde. Der Beklagte berief sich für seine von dem Kläger widersprochene Anführung auf die Zeugenschaft des D und E. — Nach Vernehmung dieser Zeugen erkannte das Gericht erster Instanz auf den Erfüllungseid des Klägers über den von ihm angeführten Abschluß des mündlichen Miethvertrages und auf den Erfüllungseid des Beklagten über die von demselben eingewendete Einigung auf Errichtung eines schriftlichen Vertrages, — aus folgenden Gründen: Da durch übereinstimmende Willenseinigung die Contrahenten bereits geschlossene Verträge beliebig umändern oder gänzlich aufheben können und die Giltigkeit eines mündlich abgeschlossenen Vertrages außer Kraft gesetzt wird, sobald sich beide Contrahenten dahin geeinigt haben, daß sie einen schriftlichen Vertrag errichten wollen, so verliert die Klage ihren rechtlichen Boden und muß die darin enthaltene Schlußbitte abgewiesen werden, wenn der Beklagte den Beweis der vom Kläger geleugneten Thatsache herstellt, daß er nachmals dem Kläger erklärte, nur einen schriftlichen Miethvertrag schließen zu wollen, und daß dieser darauf erwiderte, damit einverstanden zu sein. Da nun von den zwei Zeugen des Beklagten der Zeuge D dessen Anführung bestätigte, so mußte der Beklagte zur Ergänzung des somit erbrachten halben Beweises zum Erfüllungseide zugelassen werden. Legt er den Eid nicht ab, so ist dem Klagebegehren dann stattzugeben, wenn der Kläger die von ihm angeführte Thatsache der mündlichen Vertragsschließung, für welche er durch den Zeugen C eine halbe Probe hergestellt hat, mit seinem Er-

füllungseide beschwört. — Das O. L. G. erkannte nur auf den Erfüllungseid des Klägers mit Beseitigung des Erfüllungseides des Beklagten aus den nachstehenden Gründen: Entscheidend in dieser Rechtssache ist nur die Frage: ob der in der Frage geltend gemachte mündliche Bestandvertrag abgeschlossen worden ist, da nach §. 883 a. b. G. B. die Verschiedenheit der — mündlichen oder schriftlichen — Form der Verträge, in Ansehung der Verbindlichkeit keinen Unterschied macht und der Beklagte nicht behauptet, daß sich die Streittheile bei dem mündlichen Vertragsabschlusse im Juli 1879 ausdrücklich zu einem schriftlichen Vertrage verabredet, oder auch die Ausfertigung einer Vertragsurkunde als Bedingung der Giltigkeit und Wirksamkeit des geschlossenen Miethvertrages aufgestellt haben. Wenn der Beklagte, wie er behauptet und sein Zeuge bestätigt, bei seiner, nach der mündlichen Vereinbarung erfolgten Zusammenkunft mit dem Kläger auf Ausfertigung eines schriftlichen Vertrages bestand und der Kläger dem einen Widerstand nicht entgegensetzte, so kann hieraus nicht gefolgert werden, daß der Letztere hiermit die Zustimmung gegeben habe, daß der bereits rechtsgiltig mündlich abgeschlossene Vertrag erst durch die nunmehr beantragte Ausfertigung einer Vertragsurkunde rechtswirksam werde, zumal nach der übereinstimmenden Aussage beider Zeugen D und E des Beklagten, der Kläger bei dieser Verhandlung wiederholt betont hat, daß er mit dem Beklagten den Miethsvertrag bereits mündlich abgeschlossen habe, und wie der Zeuge D aussagte, erklärt hat, daß er die Kosten der Vertragsausfertigung nicht zahlen werde, weil bei dem früheren mündlichen Vertrage dies nicht besprochen worden war. Nach dieser Sachlage kommt es auf die vom Beklagten eingewendete Thatsache gar nicht an und es wurde daher der von ihm angebotene Erfüllungseid als irrelevant beseitigt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Was Beklagter dem Anspruch des Klägers und dessen Argumenten entgegensetzte und wofür er auch mit den Aussagen des Zeugen ein halben Beweis erbracht hat, ist die Thatsache, daß sich beide Theile wegen der Miethe ausdrücklich zu einem schriftlichen Vertrag, somit zu einem Bestandvertrag verabredet haben, welcher nach §. 884 a b. G. B. erst durch die Unterschrift der Parteien für geschlossen und beide Theile bindend angesehen werden kann. Dagegen hat Kläger nicht erwiesen, daß über den Vertrag nur des besseren Beweises wegen eine Urkunde errichtet werden sollte, und daß dieselbe auf die Giltigkeit der vorausgegangenen mündlichen Abmachungen keinen Einfluß zu üben bestimmt gewesen sei. Unter diesen Umständen konnte von dem Erfüllungseide des Beklagten nicht Umgang genommen werden, ohne dem processualischen Rechte desselben, das ihn, wenn er für eine entscheidende Thatsache die im §. 212 a. G. O. vorgesehene halbe Probe hergestellt hat, zum Erfüllungseide beruft, zu nahe zu treten.

Nr. 7847.

Actorische Caution: Klage einer wechselseitigen, in Liquidation befindlichen Versicherungsgesellschaft gegen einen in einer anderen Provinz wohnhaften Societär auf Zuschuß zum Betriebsdeficit.

Entsch. v. 10. Februar 1880, Nr. 1447 (Best. des das Decr. des B. G. Seelowitz v. 28. Sept. 1879, Nr. 11372, abänd. Decr. des O. L. G. Brünn v. 16. Dec. 1879, Nr. 13678). G. H. 1880, S. 121.

Das Liquidationscomité der in Liquidation befindlichen, auf dem Principe der Gegenseitigkeit beruhenden Versicherungsgesellschaft A zu Wien belangte den Socius B bei seinem Gerichtsstand in Mähren wegen Zahlung des mit 150 fl. berechneten Antheils desselben an dem Betriebsausfall der Gesellschaft. — Auf das Begehren des Beklagten wurde in erster Instanz der Klägerin die Leistung der actorischen Caution mit der Alternative des Armuthseides aufgetragen in der Erwägung, daß die klagende Gesellschaft in keiner Weise dargethan hat, daß sie in der Provinz, wo der Proceß geführt wird, kundbar sattsam bemittelt sei; daß das Princip der Gegenseitigkeit, auf welchem die klagende Gesellschaft errichtet wurde, ihren Standpunkt gegenüber dem Begehren des Beklagten um Auflage der actorischen Caution nicht zu verbessern vermag, weil das Princip der Gegenseitigkeit der Mitglieder einer Versicherungsbank in dem Falle, wenn die Gesellschaft sich nicht in Liquidation befindet, geeignet sein mag, dieselbe als kundbar sattsam bemittelt erscheinen zu lassen, jedoch nach eingetretener Nothwendigkeit der Liquidation des Institutes dieser Stand der Dinge ganz verändert wird, indem nun die Gesellschaft selbst gezwungen ist, zur Deckung des Betriebsausfalles ihre Mitglieder, wie dies auch hier geschieht, im Rechtswege heranzuziehen, und wenn die Gesellschafter nur im Zwangswege zur Deckung des Betriebsdeficites gebracht werden können, es vollends unthunlich sein würde, Gerichtskosten aus dem Vermögen der Gesellschaft hereinzubringen. — Von dem O. L. G. wurde das Cautionsbegehren des Beklagten mit der Begründung abgewiesen, daß die klagende Assecuranzgesellschaft auf dem Principe der Gegenseitigkeit beruht, und aus dem Umstande, daß sich dieselbe in Liquidation befindet, ihre Zahlungsunfähigkeit nicht abgeleitet werden kann, weil sonst der Concurs über ihr Vermögen hätte eröffnet werden müssen, und in der gemeinsamen Verpflichtung aller Gesellschaftsmitglieder eine derartige Sicherstellung für die Gerichtskosten erblickt werden muß, daß das Liquidationscomité zu einer mehreren Sicherstellung füglich nicht mehr angehalten werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Verweisung auf die vorstehende Begründung.

Nr. 7848.

Competenz des Ausschusses der Advocatenkammer zur Enthebung des bereits bestellten Armenvertreters wegen Undurchführbarkeit des Rechtsanspruches.

Plenar-Beschluß v. 11. Februar 1880, Nr. 12737. Judicatenbuch Nr. 108. G. Z. 1880, Nr. 16.

Rechtssatz: „Die Enthebung des von dem Advocatenkammerausschusse für eine arme Partei bestellten unentgeltlichen Vertreters von der ihm aufgetragenen Vertretung, steht in erster Instanz überhaupt und insbesondere auch dann, wenn die Enthebung von der unentgeltlichen Vertretung wegen Undurchführbarkeit des Rechtsanspruches der das Armenrecht genießenden Partei begehrt wird, dem Advocatenkammerausschusse zu und bleibt gegen dessen Entscheidung die Beschwerde an das O. L. G. offen."

Da ein von dem im Spruchrepertorium unter Nr. 89 eingetragenen Rechtssatze (Nr. 6353 der Sammlung) abweichender Antrag zur oberstgerichtlichen Entscheidung vorlag und zugleich in Betreff des Sinnes und der Tragweite des §. 16 der Advoc.-Ordn. die Aufstellung eines neuen Judicates befürwortet wurde, brachte das Präsidium des obersten Gerichtshofes die durch den citirten Spruch entschiedene, nunmehr aber zweifelhaft gewordene Rechtsfrage vor einen verstärkten Senat. Derselbe beschloß, den Spruch Nr. 89 des Spruchrepertoriums zu beseitigen und den vorangestellten Rechtssatz in das Judicatenbuch aufzunehmen. Gründe: Der Sinn und die Tragweite des §. 16 der Advoc.-Ordn. v. 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, ist im Zusammenhange mit der Absicht dieses Gesetzes aufzufassen. Die Advoc.-Ordn. v. 6. Juli 1868 ist durchwegs von der Idee getragen, das Institut der rechtsfreundlichen Vertretung durch Advocaten und die Erfüllung der dem Advocaten als solchen gestellten Aufgabe im Allgemeinen von der Controle der Gerichte erster Instanz völlig frei zu stellen. In dem letzten Alinea des §. 9, im §. 32 und im §. 33 ist dieser Gedanke unzweifelhaft zum Ausdrucke gebracht. Ob der Advocat nach der von ihm beschworenen Pflicht, welche ihm die Beobachtung der Gesetze, die gewissenhafte Erfüllung seiner Aufgabe und die Wahrung der Ehre und Würde des Standes durch Redlichkeit und Ehrenhaftigkeit in seinem Benehmen auferlegt, die Vertretung einer ihm anvertrauten Rechtssache abzulehnen habe, ist eine Angelegenheit, welche zu dem von dem Advocatenkammerausschuß besorgten administrativen Theile des Institutes gehört, und es liegt in der Natur der Sache, daß der bestellte Armenvertreter beim Eintritt von Umständen, welche die Ablehnung des weiteren rechtsfreundlichen Beistandes erheischen, den erhaltenen Auftrag dem auftraggebenden Advocatenkammerausschusse zurücklegt, und von letzterem die ertheilte Bewilligung der unentgeltlichen Vertretung zurückgezogen und

Testamentserbe als Kläger auftreten müsse, wenn gegen das Vorhandensein der gesetzlichen Förmlichkeiten oder gegen die Echtheit der Urkunde Bedenken oder Widersprüche erhoben werden; daß vielmehr in diesem, im ersten Absatz des §. 126 nicht ausdrücklich vorgesehenen Falle der Richter nach der aus der Verhandlung sich ergebenden mehr oder minder wichtigen Erheblichkeit solcher Bedenken und Widersprüche gemäß den hier keineswegs alterirten Grundsätzen des processualischen Rechtes und insbesondere nach dem am Schlusse des §. 126 ausgesprochenen Grundsatz die Entscheidung, wer als Kläger auftreten soll, zu treffen hat; daß im vorliegenden Falle der auf Grund einer unbedenklichen Urkunde abgegebenen, vom Gerichte als hinreichend ausgewiesen anerkannten Erbserklärung des A. eine auf die Intestaterbfolge gestützte Erbserklärung von Seitenverwandten und ein mit nichts begründeter Echtheitswiderspruch, sowie anderweitige hier offenbar nicht zur Austragung zu bringende Bedenken gegenüberstehen, demnach hier der am Schlusse des mehrerwähnten §. 126 ausgesprochene Grundsatz zu Gunsten des A zur Anwendung kommt, — hat der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Verordnung bestätigt.

Nr. 7841.

Mündliches oder schriftliches Rechtsmittelverfahren? — Unstatthaftigkeit des Anspruchs auf Ersatz der Kosten eines erfolgreichen Recurses gegen eine ohne vorausgegangene Parteienverhandlung gefällte Entscheidung.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 1315 (Best. des das Decr. der Prätur Zara v. 20. Oct. 1879, Nr. 8369, abänd. Decr. des O. L. G. Zara v. 21. Nov. 1879, Nr. 4080). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 5.

Der oberste Gerichtshof entschied 1. daß im Falle der schriftlich eingereichten Appellations- oder Revisionsanmeldung ohne Ausnahme das schriftliche Rechtsmittelverfahren stattfinde, selbst wenn der Rechtsstreit mündlich verhandelt worden war, weil das mündliche Rechtsmittelverfahren nach den §§. 337 und 343 westgal. G. O. nur dann Platz greift, wenn die Appellations-, resp. die Revisionsanmeldung mündlich geschehen ist; 2. daß der siegreiche Recurrent nach §§. 24, 26, 27 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, keinen Anspruch auf den Ersatz der Recurskosten habe, wenn der mit dem Recurs angefochtenen erstgerichtlichen Entscheidung eine Parteienverhandlung nicht voraufgegangen ist.

Nr. 7842.

Zurückweisung des nach Eröffnung des Concurses gestellten Ansuchens um Einverleibung des Pfandrechtes für Steuerrückstände.

Entsch. v. 4. Februar 1880, Nr. 1361 (Best. des das Decr. des B. G. Oberndorf v. 8. Juli 1879, Nr. 1512, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 16. Dec. 1879, Nr. 20645). G. Z. 1881, Nr. 68.

Nach Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Societät B begehrte das Steueramt unter Vorlage des Steuerausweises die Einverleibung des Pfandrechtes für die Steuer- und Umlagenrückstände pr. 544 fl. bei den Liegenschaften der Gesellschaft. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil gemäß §. 11 C. O. nach der Eröffnung des Concurses wegen einer Forderung gegen den Cridar an dem Concursvermögen ein Pfandrecht nicht erworben, Execution nicht erwirkt und selbst eine schon vorher bewilligte Execution nicht vorgenommen werden darf, und der §. 12 der C. O. nur die Consequenzen des §. 11 zieht.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz aus deren Gründen und in der Erwägung, daß in dem Gesuche des Steueramtes nicht, wie in dem Revisionsrecurse behauptet wird, die bücherliche Ersichtlichmachung eines den Steuerrückständen zustehenden gesetzlichen Pfandrechtes, sondern die grundbücherliche Einverleibung des Pfandrechtes bei den Realitäten begehrt worden ist, dieses Gesuch daher die Erwerbung eines diesen Steuerrückständen bisher nicht zugestandenen bücherlichen Pfandrechtes zum Gegenstande hat, welche, nachdem über die Besitzerin der Realität B, bereits vor der Ueberreichung des Gesuches der Concurs eröffnet worden ist, nach den §§. 11 und 12 der C. O. unstatthaft ist.

Nr. 7843.

Berücksichtigung auf die absolute Incompetenz der Gerichte hinweisender Nova im Rechtsmittelzuge.

Entsch. v. 5. Februar 1880, Nr. 137 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Dobczyce v. 17. Mai 1879, Nr. 2039 und des O. L. G. Krakau v. 23. Juli 1879, Nr. 8073). G. H. 1880, S. 218.

Gegen die erstgerichtliche Entscheidung, womit in possessorio summariissimo der Klage des A gegen die B wegen Besitzstörung durch eigenmächtiges Wasserschöpfen der Beklagten in dem Teich des A stattgegeben wurde, ergriff die B den Recurs, worin sie ausführte,

weiden und Waldungen anstreben; daß somit in der vorliegenden Angelegenheit es sich um die Fragen handelt, ob die Kläger der Gemeinde B angehören und ob sie als Gemeindeglieder zum Genusse des Gemeindevermögens oder Gemeindegutes berechtigt seien; daß die Entscheidung dieser Streitfragen nicht dem Richter zusteht, sondern nach den Bestimmungen des galiz. Gemeindegesetzes vom 12. August 1866, L. G. Bl. Nr. 19, §. 27 lit. a, §. 30 lit. a, b, §. 40 lit. b, §§. 68 und 101 in den Wirkungskreis der autonomen Behörden fällt; daß die Kläger, welche die Sache vor die unzuständigen Gerichte gebracht haben, schuldig sind, der belangten Gemeinde die ihr dadurch verursachten Kosten zu ersetzen, — hat der oberste Gerichtshof die Urtheile der Untergerichte sammt dem ganzen vorangegangenen gerichtlichen Verfahren nach §. 346 westgal. G. O., Hofdecr. vom 28. October 1815 und 5. October 1816, Nr. 1187 und 1285 der J. G. S. und Gesetz v. 18. April 1869, R. G. Bl. Nr. 44, aufgehoben und die Kläger in den Ersatz der in allen Instanzen aufgelaufenen Kosten der Beklagten verfällt.

Nr. 7850.

Ungiltigkeit der executiven Feilbietung einer Liegenschaft wegen verspäteter Kundmachung des Edictes.

Entsch. v. 11. Februar 1880, Nr. 130 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Nisko v. 9. Nov. 1878, Nr. 11172 und des O. L. G. Krakau v. 15. Oct. 1879, Nr. 12576). G. H. 1880, S. 174.

Am 15. November 1877 wurde im Executionswege die Feilbietung der Liegenschaft des B bewilligt, das Licitationsedict in den Zeitungsblättern vom 17., 18. und 19. December eingeschaltet, das Gut im ersten Termin, 20. December, verkauft und der Feilbietungsact in erster und zweiter Instanz genehmigt.

Auf den a. o. Recurs des Executen versagte der oberste Gerichtshof die Genehmigung des Licitationsprotokolles, weil nach §. 437 westgal. G. O. die Feilbietungsedicte längstens drei Tage, nachdem die Feilbietung bewilligt worden ist, kundzumachen sind, diese gesetzliche Vorschrift aber im gegebenen Falle nicht eingehalten wurde, daher auch die Verlautbarung der Feilbietungsedicte nicht als eine gehörige angesehen werden kann, um so weniger, nachdem die Realität schon im ersten Licitationstermine veräußert worden ist.

Nr. 7851.

Unzulässigkeit des Nachweises der Begründung des forum contractus durch einen der Entscheidung der Hauptsache vorgreifenden Eid.

Entsch. v. 11. Februar 1880, Nr. 156 (Best. des Urth. des B. G. Karlsbad v. 9. Oct. 1879, Nr. 18821, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 18. Nov. 1879, Nr. 32471) G. Z. 1880, Nr. 49. Jur. Bl. 1880, Nr. 21.

A belangte den B beim B. G. Karlsbad als Gerichtsstand des Vertrages wegen Zahlung des Kaufpreises für 15 Säcke Mehl mit der Anführung, diese Quantität Mehl dem C als Mandatar des Beklagten verkauft und vereinbart zu haben, daß der Kaufpreis in Karlsbad gezahlt werden soll. Der Beklagte erhob die Einwendung der Incompetenz des angerufenen Gerichtes, indem er widersprach, daß C von ihm bevollmächtigt gewesen sei, das in der Klage angegebene Geschäft abzuschließen, daß dasselbe geschlossen, und insbesondere, daß hierbei die Zahlung des Kaufpreises in Karlsbad vereinbart wurde. Der Kläger deferirte ihm den Haupteid darüber, daß C von B zum Geschäft bevollmächtigt war und dasselbe in der obigen Weise geschlossen habe. — In erster Instanz wurde der Incompetenzeinrede ohne Weiteres stattgegeben aus folgenden Gründen: Die vom Kläger deferirten Eide sind ausschlaggebend sowohl für die Vorfrage der Zuständigkeit, als auch für die Entscheidung in der Hauptsache und deshalb unzulässig, weil die Zuständigkeit des Gerichtes festgestellt sein muß, ehe dasselbe zur Entscheidung in der Hauptsache schreiten kann. Da nun der Kläger für die von ihm behauptete Zuständigkeit andere Beweise, durch welche die Entscheidung in der Hauptsache nicht berührt wird, nicht angeboten hat, so mußte der Einwendung der Incompetenz stattgegeben werden. — In zweiter Instanz wurde die Incompetenzeinrede nur für den Fall zugelassen, wenn der Beklagte mit dem Haupteid verneint, daß C das Mehl von A kaufte und daß die Zahlung des Kaufpreises in Karlsbad vereinbart worden ist. Gründe: Die Frage, ob Beklagter den C zum Abschluß des vom Kläger angeführten Geschäftes bevollmächtigt habe, ist nicht jetzt, sondern erst bei der meritorischen Erledigung des Rechtsstreites zur Lösung zu stellen. Zur Begründung der Competenz genügt es, wenn der Kläger beweist, daß C mit ihm die Zahlung in Karlsbad vereinbart hat, daher über diese der Entscheidung in der Hauptsache nicht vorgreifende Vorfrage der Beweis durch den Haupteid zugelassen werden mußte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz mit folgender Begründung: Der vom O. L. G. zugelassene Haupteid, durch welchen die zwischen den Parteien streitige Competenzfrage entschieden werden soll, präjudicirt der Hauptsache insoferne, als im Falle der Nichtablegung desselben durch den Beklagten auch schon das den Klagegrund bildende Factum mit einziger Ausnahme der vom Kläger

behaupteten Bevollmächtigung des C erwiesen wäre, während in der Hauptsache es in erster Linie darauf anzukommen hätte, ob C überhaupt zum Abschluß von Kaufgeschäften für B ermächtigt war, bevor es auf den Beweis über den wirklichen Abschluß des in der Klage angeführten Kaufgeschäftes und die Modalitäten desselben ankommen kann. Da weder die Klage, noch die weiteren Proceßreden anderweitige Anführungen enthalten, aus welchen der Gerichtsstand des Vertrages, ohne der Entscheidung in der Hauptsache zu präjudiciren, zu erweisen ist, ein Haupteid aber, durch welchen dieser Entscheidung vorgegriffen wird, zur Feststellung der Competenz nicht zugelassen werden kann, so war das der Einwendung der Incompetenz unbedingt stattgebende Urtheil erster Instanz zu bestätigen.

Nr. 7852.

Erwerb einer Forderung im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher? Kenntniß des Cessionars von der dem Cessus bewilligten Stunduug.

Entsch. v. 11. Februar 1880, Nr. 886 (Best. des das Urth. des B. G. Gablonz v. 27. Sept. 1879, Nr. 9559, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 17. Nov. 1879, Nr. 32213). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 34.

Mit dem grundbücherlich durchgeführten Vertrag vom 6. November 1856 verkaufte C die Liegenschaft X seinem Sohn B um den in 10 gleichen Jahresraten zahlbaren Preis von 2500 fl., für welchen B die erkaufte Realität dem C verpfändete. Im Jahre 1879 stand noch die ganze Kaufschillingsforderung ungelöscht im Grundbuch und wurde im Executionswege feilgeboten. A erstand dieselbe um 2205 fl. und belangte sodann den B auf die Zahlung. Der Beklagte vertheidigte sich mit folgender Einwendung: Nach Errichtung des Kaufvertrages sei er mit C mündlich übereingekommen, daß dieser die Liegenschaft X nach Belieben fortan im Besitz behalten und bewirthschaften möge, während dieser Zeit aber von ihm die Zahlung des Kaufschillings in den vertragsmäßigen Raten nicht fordern könne; da nun die Liegenschaft von dem C noch im Jahre 1878 bewirthschaftet wurde, so sei die vom Kaufschilling A erstandene Forderung zur Zeit seiner am 18. Juli 1879 angestellten Klage weder ganz, noch zu einem Theil fällig gewesen; er habe übrigens den Kläger von diesen Verhältnissen auch bei der executiven Feilbietung unterrichtet. A gab zu, daß B ihm bei der Licitation von dem späteren Uebereinkommen Mittheilung gemacht habe; er leugnete aber, daß dasselbe getroffen worden sei, und berief sich unter allen Umständen darauf, daß er die Forderung im Vertrauen auf das Grundbuch gekauft hat, in welchem

das angebliche Uebereinkommen nicht vermerkt ist. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren, von der Ansicht ausgehend, daß der Vertrag, mit welchem nachträglich die Kaufschillingsforderung gestundet worden sein soll, dem Kläger nicht eingewendet werden kann, weil derselbe im Grundbuch nicht ersichtlich ist. — Von dem O. L. G. wurde die Klage für dermalen abgewiesen, wenn der Beklagte mit dem Haupteid die angeblich ihm gewährte Stundung beweist. Gründe: Durch den gerichtlichen Zwangsverkauf der in Rede stehenden Forderung an den Kläger ist die Cession der Forderung an denselben zu Stande gekommen. Im Falle einer Cession verbleibt dem Cessus nach §. 1396 a. b. G. B. das Recht, seine Einwendungen gegen die abgetretene Forderung überhaupt, mithin auch gegen deren Fälligkeit anzubringen; und da nach §. 1394 a. b. G. B. die Rechte des Cessionars mit jenen des Cedenten in Rücksicht auf die abgetretene Forderung eben dieselben sind: so ist an die Zahlungsfristen, über welche der Cedent und der Schuldner vor der Cession übereingekommen sind, auch der Cessionar gebunden. Dagegen kann sich der Kläger nicht auf sein Vertrauen in die öffentlichen Bücher berufen, weil, wie er selbst zugestand, der Beklagte ihn bei der Feilbietung der Forderung auf die Aenderung der Zahlungsfristen aufmerksam machte, diese Aenderung ihm mithin bei Uebernahme der Forderung bekannt war. Entscheidend ist, daß diese Aenderung vor der Feilbietung eintrat, und daß der Kläger davon Kenntniß hatte, ehe er die Forderung erstand. Es war daher auf den Haupteid über die Uebereinkunft des C und des Beklagten in Betreff der Zahlungsfristen zu erkennen und beim Gelingen dieses Beweises die Klage als verfrüht abzuweisen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil aus dessen Gründen.

Nr. 7853.

Unzulässigkeit der Vereinigung verschieden belasteter Grundstücke zu einem Grundbuchskörper: Verpflichtung des Grundbuchsgerichtes zur Berichtigung diesfalls bei der Neuanlegung des Grundbuchs eingetretener Fehler auf Verlangen jedes Interessenten und selbst von Amtswegen.

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 14044 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Czernowitz v. 30. Juni 1879, Nr. 13262 und des O. L. G. Lemberg v. 3. Sept. 1879, Nr. 21400). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 23.

Am 16. Jänner 1874 hat die priv. galizische Rustical-Creditanstalt in Lemberg für eine Forderung von 100 fl. durch pfand

Beschreibung das Pfandrecht an einer Liegenschaft des Schuldners C erworben, zu welcher damals die Grundparcelle Nr. 5033 gehörte. Diese Parcelle überging durch Kauf auf den B und wurde in dem für die Katastralgemeinde neuangelegten Grundbuch, mit anderen dem B gehörigen Liegenschaften zu einem Grundbuchskörper vereinigt, in der Grundbuchseinlage Nr. 1249 eingetragen. Vor Ablauf der zur Anmeldung „alter Lasten" von dem O. L. G. festgesetzten Frist (§. 6 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96) überreichte die Rustical-Creditanstalt eine Eingabe, in der sie mit Berufung auf den §. 5 des Gesetzes über die Anlegung der Grundbücher in der Bukowina v. 8. März 1873, L. G. Bl. Nr. 23, für die Bukowina, wornach die Vereinigung mehrerer Liegenschaften desselben Eigenthümers zu Einem Grundbuchskörper nur dann gestattet ist, wenn sie nicht verschieden belastet sind, welcher Fall hier nicht eintritt, weil das Pfandrecht der Rustical-Creditanstalt nur an der Grundparcelle Nr. 5033, nicht auch an den damit zu Einem Grundbuchskörper vereinigten anderen Liegenschaften des B haftet, die Bitte stellte, daß a) im Gutsbestandblatte der Einlage Nr. 1249 aus den zu Einem Grundbuchskörper vereinigten Liegenschaften zwei Grundbuchskörper, und zwar aus der Parcelle Nr. 5033 der Grundbuchskörper Nr. 2 und aus allen übrigen Liegenschaften der Grundbuchskörper Nr. 1 gebildet, sohin für B das Eigenthumsrecht an diesen Grundbuchskörpern 1 und 2 der Einlage Nr. 1249 in deren Eigenthumsblatt eingetragen und b) das Pfandrecht für die Darlehensforderung per 100 fl. der Rustical-Creditanstalt als „alte Last" mit der Rangordnung des 16. Jänner 1874 an dem Grundbuchskörper 2 der Einlage Nr. 1249 in dem Lastenblatt angemerkt werde. In der hierüber angeordneten Verhandlung bestritt B den Bestand des Pfandrechtes der Creditanstalt an der Parcelle Nr. 5033 und verweigerte die Einwilligung zur Abtrennung dieser Parcelle von dem Grundbuchskörper der Einlage Nr. 1249 und zur Bildung eines neuen Grundbuchskörpers aus derselben. — In erster Instanz wurde die Rustical-Creditanstalt mit dem Begehren a) nach §. 9 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, auf den Rechtsweg verwiesen und derselben bedeutet, daß dem Begehren b) nicht stattgegeben werden konnte, weil der Grundbuchskörper, bei welchem das Pfandrecht als „alte Last" eingetragen werden soll, nicht gebildet wurde. — Das O. L. G. bestätigte diesen Bescheid.

Auf den a. o. Revisionsrecurs der Creditanstalt hat der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Entscheidungen aufgehoben und dem Gericht erster Instanz verordnet, die Verfügung zu treffen, daß in dem für die Katastralgemeinde neuangelegten Grundbuche die im Gutsbestandblatte des Grundbuchskörpers der Einlage Nr. 1249 mit anderen Liegenschaften desselben Eigenthümers B gesetzwidrig zu einem Grundbuchskörper vereinigte Parcelle Nr. 5033 davon abgeschrieben

und gemäß der Bestimmung der §§. 5 und 4 des Gesetzes v. 8. März 1873, L. G. Bl. Nr. 23, für die Bukowina, aus dieser Parcelle ein besonderer Grundbuchskörper in derselben Einlage Nr. 1249 gebildet und in dessen Eigenthumsblatte B als Eigenthümer einverleibt werde, sodann über die Pfandrechtsanmeldung der Rustical-Creditanstalt nach §§. 12 und 13 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, das Amt zu handeln. Gründe: Durch das bei Gericht verwahrte Protokoll der pfandweisen Beschreibung vom 16. Jänner 1874 ist dargethan, daß die recurrirende Creditanstalt für ihre Darlehensforderung pr. 100 fl. das Pfandrecht an der damals zur Grundwirthschaft . . . des C gehörigen Parcelle Nr. 5033 noch im Jahre 1874 erworben hat. Zufolge der Bemerkung des Grundbuchsamtes erscheint diese Parcelle im Gutsbestandblatte des Grundbuchskörpers der Einlage Nr. 1249 als Bestandtheil des letzteren mit anderen Liegenschaften desselben Eigenthümers B, auf welche sich das oberwähnte Pfandrecht der Recurrentin nicht bezieht, zu einem Grundbuchskörper vereinigt, eingetragen. Diese bei der Grundbuchsanlegung vorgenommene Vereinigung der mit dem obigen Pfandrechte belasteten Parcelle Nr. 5033 mit anderen demselben Eigenthümer B gehörigen Liegenschaften, welche von dem in Rede stehenden Pfandrechte frei sind, verstößt geradezu gegen die grundsätzlichen Bestimmungen sowohl des Gesetzes über die Anlegung der Grundbücher vom 8. März 1873, L. G. Bl. Nr. 23 für die Bukowina (§§. 5, 21 und 27), als des allgem. Grundb.-G. v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95 (§§. 3 und 13), verstößt gegen Vorschriften, deren unbedingte Beobachtung zur Verhütung von Rechtsgefährdungen der §. 21 der Ministerialverordn. v. 8. Mai 1873, L. G. Bl. Nr. 26 für die Bukowina, den mit der Anlegung neuer Grundbücher betrauten Organen zur Pflicht macht. Zeigt es sich nun in der Folge, daß die Localerhebung in der Richtung unzureichend geblieben ist, daß vorhandene Umstände, welche ein gesetzliches Hinderniß der Vereinigung mehrerer Liegenschaften zu einem Grundbuchskörper nach §. 5 des Gesetzes v. 8. März 1873, L. G. Bl. Nr. 23, bilden, gar nicht ermittelt worden sind, und treten später, wenn auch nach Eröffnung des neu angelegten Grundbuches, Thatsachen hervor, welche das Vorhandensein solcher gesetzlichen Hindernisse klar stellen, so erheischt es der durch jene Verbotsgesetze verfolgte rechtliche Zweck, daß, sei es von Amtswegen, sei es (wie vorliegend) auf Einschreiten des Interessenten, welchem durch den vorschriftswidrigen Vorgang in Vereinigung mehrerer hinsichtlich der Belastung ungleichartiger Liegenschaften zu einem Grundbuchskörper die Geltendmachung seines dinglichen Rechtes unmöglich gemacht erscheint, die entsprechende Berichtigung ohneweiters vorgenommen werde, und es kann hiebei durchaus nicht auf die Erklärung des eingetragenen Eigenthümers der vorschriftswidrig zu Einem Grundbuchskörper vereinigten mehreren Liegenschaften ankommen. Demnach mußten die angefochtenen untergericht-

lichen Entscheidungen, wodurch die von der Recurrentin angesuchte Berichtigung des irrigen Vorganges abgelehnt wurde, als gesetzlich ungerechtfertigt aufgehoben werden. Wenn die Sache durch die aufgetragene Abschreibung und Bildung eines selbstständigen Grundbuchskörpers über die belastete Parcelle in solche gesetzentsprechende Lage gebracht worden ist, welche es dem betheiligten Pfandgläubiger ermöglicht, sein Belastungsrecht ordnungsmäßig geltend zu machen, dann hat das Gericht erster Instanz über die von der Recurrentin unter Einem vorgebrachte Anmeldung des Belastungsrechtes gemäß §§. 12 und 13 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, das weitere Amt zu handeln.

Nr. 7854.

Zulässigkeit der Verwendung ungarischer Staatspapiere zur Anlage des Vermögens inländischer Pupillen?

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 653 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. der inneren Stadt Wien v. 5. Dec. 1879, Nr. 66701 und des O. L. G. Wien v. 23. Dec. 1879, Nr. 21233). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 14.

Von den Theilnehmern an einem Pflegschaftsvermögen, resp. von deren Curatoren wurde der Antrag gestellt, daß 39 Actien der österr.-ungar. Bank, welche als ein Theil dieses Vermögens in gerichtliche Verwahrung genommen wurden, börsenmäßig verkauft und mit dem Erlöse 6percentige ungarische Goldrentenobligationen angeschafft würden. — Das Curatelgericht lehnte den Antrag ab, weil ungarische Goldrentenobligationen gemäß §. 194 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, nicht geeignet sind, um zur Anlage von Pupillengeldern verwendet zu werden. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Der dagegen ergriffene a. o. Revisionsrecurs wurde von dem obersten Gerichtshofe verworfen, weil in den Entscheidungen und in der Begründung der Untergerichte weder eine offenbare Gesetz- oder Actenwidrigkeit, noch eine Nullität wahrgenommen werden kann, mithin die Voraussetzungen, unter welchen nach §. 16 des Gesetzes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, mit einer Abänderung derselben vorgegangen werden könnte, nicht vorhanden sind.

Nr. 7855.

Verfahren zur Richtigstellung neu angelegter Grundbücher: Unzulässigkeit der Anmerkung des Begehrens einer Gemeinde um Eintragung ihres Eigenthums an Gemeindewegen und Ortsplätzen.

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 1270 (Best. des Decr. des B. G. Smichow v. 4. Oct. 1879, Nr. 19081, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 25. Nov. 1880, Nr. 34519). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 18.

In dem Verfahren, welches nach dem Gesetze vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, zur Richtigstellung des für die Katastralgemeinde A neu eröffneten Grundbuches eingeleitet worden ist, hat der Gemeindevorsteher die Gemeindewege und Ortsplätze mit dem Begehren angemeldet (§. 7 lit. a des citirten Gesetzes), daß dieselben als Eigenthum der Gemeinde in das neue Grundbuch übertragen werden. Bei der hierüber angeordneten Verhandlung opponirte der Vertreter der Bezirkshauptmannschaft dem Begehren der Gemeinde, soweit es ein öffentliches Gut betrifft, und da eine Einigung der Betheiligten nicht erzielt werden konnte, wurde in erster Instanz die Anmeldung des Gemeindevorstehers ab- und derselbe mit seinen Ansprüchen auf den binnen 60 Tagen zu betretenden Rechtsweg verwiesen (§. 9 ibid.). — Auf den Recurs der Gemeinde hat das O. L. G. den erstgerichtlichen Bescheid in dem Punkt der Verweisung der Gemeinde auf den Rechtsweg mit Bezugnahme auf §. 9 des citirten Gesetzes bestätigt, hingegen in dem Punkt der Abweisung der Anmeldung abgeändert und dem Gerichte erster Instanz aufgetragen, dieselbe im Grundbuche der Gemeinde durch eine Anmerkung in Evidenz zu bringen, weil der §. 8 ibid. ausdrücklich vorschreibt, daß jede Anmeldung eines der im §. 7 lit. a bezeichneten Ansprüche sogleich in dem Grundbuche durch eine Anmerkung in Evidenz zu halten ist, von einer Abweisung solcher Anmeldungen in dem erwähnten Gesetze keine Erwähnung geschieht, daher dieselbe als unzulässig erscheint.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Für die in Rede stehenden Parcellen ist eine Einlage im Grundbuche im Sinne des §. 2 des Grundb.-G. nicht eröffnet worden, weil sie für ein öffentliches Gut angesehen wurden, welches nach §. 2 des Gesetzes vom 5. December 1874, L. G. Bl. Nr. 92 für Böhmen, von der Aufnahme in ein Grundbuch ausgeschlossen ist; deshalb und bei der besonderen Eigenthümlichkeit des angemeldeten Anspruches in Ansehung des Objectes ist die im §. 8 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, vorgeschriebene Anmerkung der Anmeldung im Grundbuch unausführbar, daher zu unterlassen, und das um so mehr, als im vorliegenden Falle auch der mit der Anmerkung der Anmeldungen verbundene Zweck entfällt. Daß aber

die hier in Rede stehenden Parcellen einen Gegenstand des civilrechtlichen Verkehres bilden, oder von der Gemeinde auf privatrechtlichem Wege erworben wurden, ist von der Letzteren nicht ausgewiesen worden. Deshalb wurde die Anmeldung in erster Instanz mit Grund abgewiesen.

Nr. 7856.

Giltigkeit der rechtzeitig dem Realgläubiger bekannt gewordenen executiven Feilbietung ungeachtet formwidriger Zustellung der Verständigung.

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 1752 (Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn v. 4. Nov. 1879, Nr. 11961). G. H. 1880, S. 160.

In zweiter Instanz wurde auf den Recurs des Hypothekargläubigers B die executive Feilbietung eines von A erstandenen Hauses aufgehoben und die Ausschreibung einer neuen Feilbietung angeordnet, weil dem genannten Tabulargläubiger der Feilbietungsbescheid nicht zu eigenen Händen, sondern seiner Frau zugestellt und der Zustellungsbogen von seinem Sohne gefertigt wurde.

Auf den Recurs des Erstehers hat der oberste Gerichtshof mit Abänderung der obergerichtlichen Verordnung den erstgerichtlichen Feilbietungsact aufrecht erhalten, in der Erwägung, daß B gegen den Feilbietungsact nicht deswegen recurrirte, weil er von der Anordnung der Feilbietung keine Kenntniß erhielt, sondern weil der Verständigungsbescheid, allerdings ordnungswidrig, zu Händen seiner Gattin zugestellt wurde; daß B nicht in Abrede stellt, diesen Bescheid noch vor der Feilbietung von seiner Gattin erhalten zu haben, und zugesteht, im Drange der Geschäfte auf die Feilbietung vergessen zu haben; daß der Zweck der vorgeschriebenen Verständigung der Tabulargläubiger von der Feilbietung des Pfandobjectes kein anderer ist, als ihnen die Ausübung des ihnen nach §. 462 a. b. G. B. zustehenden Einlösungsrechtes zu ermöglichen, dieser Zweck aber erreicht ist, wenn der Pfandgläubiger von der bewilligten Feilbietung rechtzeitig Kenntniß erlangt, auch wenn der Bescheid ihm nicht zu eigenen Händen zugestellt wurde.

Nr. 7857.

Rangordnung der vom Käufer einer Liegenschaft dem Verkäufer für den Kaufschillingsrest und einem Dritten am selben Tage eingeräumten Pfandrechte.

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 1755 (Abänd. der Decr. des B. G. Gablonz v. 30. Sept. 1879, Nr. 9590 und des O. L. G. Prag v. 9. Dec. 1879, Nr. 35447). G. H. 1880, S. 179.

Die B, welche mit Urkunde vom 23. September 1879 von dem A die Liegenschaft X gekauft und dem Verkäufer für den unbezahlten Kaufschillingsrest von 1150 fl. verpfändet und in einer zweiten Urkunde von demselben Tage dem C für seine Forderung von 600 fl. das Pfandrecht daran eingeräumt hat, begehrte unter Einem die Intabulation ihres Eigenthums, des Pfandrechtes des Verkäufers A für die Kaufgeldsrestschuld (§. 97 Grundb.-G.) und des Pfandrechtes für die Forderung des C. — Das in erster Instanz (aus formalen Gründen) abgewiesene Gesuch wurde von dem O. L. G. bewilligt. Gegen den obergerichtlichen Bescheid ergriff A den Revisionsrecurs, in so ferne damit die Verbücherung des Pfandrechtes des C in der Priorität seines (des A) Pfandrechtes verordnet wurde.

In Erwägung, daß nur der bücherliche Eigenthümer berechtigt ist, einem Dritten Pfandrechte an seiner Liegenschaft einzuräumen, daß somit die Einverleibung des Eigenthumsrechtes für die B der Einverleibung des Pfandrechtes für C vorangehen muß; daß das dem A aus dem Kaufvertrag erwachsene und im §. 97 Grundb.-G. gewährleistete Recht der gleichzeitigen Einverleibung seines Pfandrechtes für den Kaufschillingsrest mit jener des Eigenthumes der B nicht dadurch geschmälert werden darf, daß in gleicher Priorität das auf einer anderen Urkunde beruhende Pfandrecht für die Forderung des C intabulirt wird, — hat der oberste Gerichtshof dem Recurs des A stattgeben und die obergerichtliche Verordnung dahin abgeändert, daß die Einverleibung des Pfandrechtes für die Forderung des C in dem der Einverleibung des Eigenthums der B und des Pfandrechtes des A nachfolgenden bücherlichen Rang bewilligt werde.

Nr. 7858.

Anwendbarkeit der Executionsprivilegien der Staatsbeamten auf Beamte der gemeinsamen Regierung der österr.-ungar. Monarchie?

Entsch. v. 17. Februar 1880, Nr. 1843 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 31. Oct. 1879, Nr. 166413 und des O. L. G. Wien v. 7. Jänner 1880, Nr. 214). G. H. 1880, S. 313.

Von dem ungar. Handels- und Wechselgerichte in Budapest wurde dem A nach ungarischem Recht (Art. 31 des Reichstages von

1876) die executive Pfändung eines Drittels des Gehaltes des österr.-ungar. Botschaftsbeamten B zur Hereinbringung einer Wechselforderung per 3000 fl. bewilligt und um den Vollzug das H. G. Wien angegangen, welches aber den Vollzug verweigerte, weil nach den hierländigen Gesetzen, insbesondere nach dem Patente v. 25. October 1798, J. G. S. Nr. 436, die Gehalte der Staatsbeamten von der Execution befreit sind. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid mit der Beifügung, daß für die dem gemeinsamen Ministerium des Aeußern unterstehenden Beamten von der allgemeinen gesetzlichen Regel, wornach die Gehalte der Staatsbeamten der Execution nicht unterliegen, bisher keine Ausnahme gemacht wurde. — A ergriff den a. o. Revisionsrecurs, worin er Folgendes anbrachte: Die gesetzlichen Bestimmungen über die Befreiung der Beamtengehalte von der Execution gelten nur für die österreichischen Staatsbeamten und sind nicht als ein Privilegium für dieselben, sondern im Interesse des Dienstes, also im staatlichen Interesse gegeben worden. B ist aber Beamter der Gesammtmonarchie und als solcher nicht österreichischer Staatsbeamter, sowie der österreichische Staat nicht die Gesammtmonarchie ist. Die Gehalte der Beamten der Gesammtmonarchie können nicht durch die österreichische Legislative allein, sondern nur unter Mitwirkung der ungarischen Gesetzgebung der Execution entzogen werden. Ueberdies ist B ein ungarischer Staatsangehöriger; die Execution wurde von dem Gerichte und nach den Gesetzen seines Vaterlandes bewilligt und auf die Frage der Zuläſſigkeit der Execution kann der Umstand, daß die Centralcasse des Ministeriums des Aeußern sich in Wien befindet, keinen Einfluß nehmen. Die Exequirbarkeit aller Vermögensbestandtheile des Schuldners ist die Regel und die Befreiung der Beamtengehalte eine streng zu interpretirende Ausnahme; es müssen daher auch die Gehalte der Beamten der gemeinsamen Ministerien als der Execution unterliegend angesehen werden, solange der Gesetzgeber nicht ausdrücklich auch für diese Beamten eine Ausnahme statuirt hat.

Der oberste Gerichtshof hat den Revisionsrecurse bei dem Abgange der zur Abänderung gleichförmiger Entscheidungen nach dem Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, erforderlichen Voraussetzungen verworfen und den Recurrenten auf die dem Gesetze ensprechende Begründung der obergerichtlichen Entscheidung verwiesen.

Nr. 7859.

Haftung des einen Anderen sich substituirenden Advocaten für die Expensenforderung des letzteren?

Entsch. v. 18. Februar 1880 Nr. 577 (Best. des das Urth. des B. G. Pettau v. 1. Juni 1879, Nr. 5000, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 23. Oct. 1879, Nr. 7654). Jur. Bl. 1880, Nr. 12.

Der Advocat B, welchen C zur Führung eines Processes als Vertreter bestellt und zur Substitution eines anderen Advocaten ermächtigt hatte, übertrug die Vertretung dem Advocaten D als seinem Substituten. Der Letztere führte den Proceß und übersendete dem B von Zeit zu Zeit das Verzeichniß der erlaufenen Kosten. Bis zum 2. December 1874 wurden ihm dieselben von B ersetzt; mit der Zahlung der später erwachsenen Kosten blieb dieser im Rückstande. Nun cedirte D die Forderung der Kostenausstände dem Advocaten A, welcher sie gerichtlich liquidiren ließ und in dem auf 76 fl. richtig gestellten Betrag gegen den B einklagte. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen mit nachstehender Begründung: Der Kläger macht geltend, daß der Beklagte als Besteller der Arbeit zur Zahlung des Lohnes verpflichtet sei. Richtig ist, daß Derjenige, welcher eine Arbeit bestellt, auch den Lohn dafür zu zahlen hat, selbst dann, wenn die bestellte Arbeit nicht im Interesse des Bestellers selbst, sondern in jenem eines Dritten lag, die Bestellung aber nicht ausdrücklich für den Dritten gemacht wurde. In dem vorliegenden Fall hat aber der Beklagte nicht für sich, sondern ausdrücklich für einen Dritten eine Arbeit bestellt. Aus der Substitutionsclausel in der von C dem Beklagten ausgestellten Vollmacht mußte der Bestellte selbst ersehen, daß der Beklagte die Arbeit nicht für sich, sondern für einen Dritten bestellt hat. Da nun in einem solchen Falle nicht der Besteller, sondern Derjenige, für welchen die Bestellung ausdrücklich gemacht wurde, zur Zahlung des Lohnes verpflichtet ist, so mußte der Kläger abgewiesen werden. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagbegehren aus folgenden Gründen: Der Kläger begehrt als Cessionar des D vom Beklagten die Zahlung der noch ausständigen Kosten der Vertretung des C durch den D, wogegen von dem Beklagten nur eingewendet wurde, daß nicht er, sondern B dazu verpflichtet sei. Allerdings sind diese Kosten aus der Vertretung des C erwachsen und treffen sonach in letzter Linie ihn, allein in der von C dem Beklagten ausgestellten Vollmacht wurde Dr. D als dessen Substitut nicht ernannt, dessen Bestellung vielmehr durch den Beklagten auf Grund der ihm in obiger Vollmacht ertheilten Befugniß, einen Anderen zu substituiren, erfolgt ist. Dr. D stand daher zu dem C in keinem obligatorischen Verhältnisse und nur zwischen ihm und dem Beklagten ist ein Lohn-, zugleich Bevollmächtigungsvertrag zu Stande gekommen, durch welchen Dr. D berechtigt wurde, vom Beklagten den Lohn für die in seinem Auftrag, wenn auch im Interesse eines Dritten,

besorgten Geschäfte zu fordern, was von ihm auch anerkannt wurde, indem er nicht widersprochen hat, die bis zum 2. December 1874 erwachsenen Substitutionskosten gezahlt zu haben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: In der dem Beklagten Dr. B ausgestellten Vollmacht hat ihm C die Befugniß ertheilt, im Verhinderungsfalle einen Rechtsfreund als Stellvertreter zu ernennen. Vom Beklagten wurde Dr. D als Substitut bestellt, welcher in dieser Eigenschaft Proceßhandlungen in dem Rechtsstreite des C vorgenommen hat. Da es sich nun um die Zahlung eines Gebührenrückstandes handelt, welchen Dr. D für die Vertretung in dem Proceß des C zu fordern hatte, mithin nicht das Verhältniß nach Außen, die rechtliche Beziehung zwischen dem Gewaltgeber und dritten Personen, denen gegenüber der Bevollmächtigte den Machtgeber vertritt, sondern das Verhältniß nach Innen zwischen Vollmachtgeber und Bevollmächtigten in Betracht kommt, so findet die Bestimmung im §. 1017 a. b. G. B. keine Anwendung, zufolge welcher der Gewalthaber, insoferne er nach Inhalt der Vollmacht den Gewaltgeber vorstellt, diesem Rechte erwerben und Verbindlichkeiten auflegen kann. Es liegt auch nicht vor, daß der Machtgeber C die Substitution des D genehmigt habe. Es läßt sich demnach nicht annehmen, daß zwischen ihm und dem ernannten Stellvertreter ein Bevollmächtigungsvertrag bestanden habe; ein solcher Vertrag kam vielmehr nur zwischen dem Substituenten und dem Substituten zu Stande. Daher steht dem A als Cessionar des Dr. D die Klage aus dem Bevollmächtigungsvertrage gegen den Substituenten, nicht aber gegen den ersten Gewalthaber zu. Nach diesen Erwägungen und aus den Gründen des O. L. G. erscheint dessen Urtheil als vollkommen gerechtfertigt.

Nr. 7860.

Behandlung des pfandrechtlich sichergestellten Heiratsgutes bei der Vertheilung des Meistgebotes: Berechtigung der Ehegattin zur Forderung der Auszahlung desselben während der Ehe?

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 586 (Best. des das Urth. des B. G. Polna v. 23. April 1879, Nr. 1576, abänd. Urth. des O. L. G. Prag vom 20. Oct. 1879, Nr. 29256). Jur. Bl. 1880, Nr. 17.

Die A hat ihrem Ehemann C ein von ihrem Vater bestelltes Heiratsgut von baaren 600 fl. zugebracht, das er durch Verpfändung seiner Liegenschaft X sicherstellte. Die Liegenschaft wurde im Executionswege dem B verkauft und in der Meistgebotsvertheilung die

Dotalforderung der A auf den Kaufschilling gewiesen. Nun belangte sie den B auf Zahlung der 600 fl. Der Beklagte bestritt die Klageberechtigung der A, weil das Heiratsgut nur in den vom Gesetz bestimmten Fällen der Auflösung und Trennung der Ehe der Ehefrau auszufolgen und keiner von diesen Fällen eingetreten sei. In Folge dessen restringirte die A das Klagebegehren auf gerichtliche Deposition der 600 fl. — Das Gericht erster Instanz verurtheilte den B zum gerichtlichen Erlag der 600 fl. mit Abweisung der von ihm vorgebrachten Einwendung, welche nach der Ansicht des Gerichts nur dem Ehemann oder dem Besteller des Heiratsguts zustände. — Von dem O. L. G. wurde das Klagebegehren für dermalen abgewiesen mit folgender Begründung: Dadurch, daß der Gatte der Klägerin das ihr von ihrem Vater gewidmete Heiratsgut per 600 fl. auf seiner Liegenschaft sichergestellt hat, hat dasselbe nicht aufgehört, ein Heiratsgut zu sein, und diese Eigenschaft ging auch dann nicht verloren, als die Realität durch den Zwangsverkauf in die Hände des Beklagten gelangte und die Dotalforderung auf das Meistgebot zur Zahlung gewiesen wurde. Sowie nun bei nicht erwirkter Sicherstellung des Heiratsguts der Klägerin jedes, namentlich jedes ausschließliche Dispositionsrecht über dasselbe während der aufrechten Dauer ihrer Ehe abgesprochen werden müßte, verhält es sich auch mit dem sichergestellten Heiratsgute, selbst dann, wenn ihr Gatte nicht mehr Besitzer der dafür verpfändeten Liegenschaft ist und ein Dritter, der Beklagte, dieselbe erworben hat und zur Zahlung des Heiratsguts verpflichtet wurde. Der Klägerin fehlt darum die Legitimation zur Klage auf Zahlung und auch zur Klage auf gerichtliche Deposition des Heiratsgutcapitals, weil ihr überhaupt das Recht zur ausschließlichen Verfügung über dasselbe mangelt. Da ihr aber das Heiratsgut nach dessen Heimfall (§. 1229 a. b. G. B.) zugesprochen werden muß, so war ihre Klage nicht „für immer", sondern nur „für dermal" abzuweisen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das von der Klägerin angefochtene Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Aus den Motiven des O. L. G. ergibt sich, daß dasselbe mit vollem Rechte das Klagebegehren „für dermal" abgewiesen hat. Wenn die Klägerin in ihrer Revisionsbeschwerde hervorhebt, daß sie ihr Klagebegehren nicht auf ihren ursprünglichen Rechtstitel, nämlich die Ehepacten, sondern einzig und allein auf die rechtskräftige Meistgebotsvertheilung stützt, so erscheint ihr Klagsanspruch auch hiedurch nicht in ein für sie günstigeres Licht gestellt. Denn durch die pfandrechtliche Sicherstellung des Heiratsgutes auf der Realität X und durch den executiven Verkauf dieser Realität hat dasselbe seine rechtliche Natur nicht verloren, und durch die Meistgebotsvertheilung ist die Fälligkeit desselben nicht erwiesen. Wird nun erwogen, daß nach §. 1229 a. b. G. B. das Heiratsgut erst nach dem Tode des Mannes seiner Ehegattin, und wenn sie vor ihm stirbt, ihren Erben anheimfällt, wenn von den Ehegatten nichts

Anderes festgesetzt worden ist; daß im vorliegenden Falle das gegebene Heiratsgut in baarem Gelde bestand, daher nach §. 1227 a. b. G. B. dem Manne das vollständige Eigenthum, der Gattin aber kein Recht zur Verfügung mit demselben während der Ehe gebührt; daß der Ehemann noch am Leben ist und seine Zustimmung zu der von der Klägerin verlangten Herausgabe des Heiratsgutes nicht vorliegt; daß, wie die Meistgebotsvertheilung zeigt, auf der Dotalforderung Pfandrechte haften, und daß die Ehepacten, auf deren Grund das Heiratsgut auf der Realität X sichergestellt wurde, im Proceß nicht beigebracht worden sind, daher die nach §. 1229 a. b. G. B. sich ergebenden Bedenken, ob nicht etwa auch noch Rechte dritter Personen hinsichtlich dieses Heiratsgutes unterwalten, in keiner Weise beseitigt erscheinen; daß die gerichtliche Hinterlegung der Schuld nach §. 1425 a. b. G. B. ein Recht des Schuldners und die Hinterlegung selbst nur dem Schuldner zu seinem Vortheile eingeräumt ist, im gegenwärtigen Streit aber der Schuldner sich der Deponirung der Schuld widersetzt, so stellt sich das Urtheil zweiter Instanz als gesetzlich gerechtfertigt dar.

Nr. 7861.

Fortsetzung einer vor Eintragung der Liegenschaft in's Grundbuch begonnenen Immobilienexecution.

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 718 (Best. des Decr. des B. G. Pilsno v. 20. August 1877, Nr. 1930, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 30. Dec. 1878, Nr. 17230). G. H. 1880, S. 270.

Die Finanzprocuratur hatte zur einstweiligen Sicherstellung einer gegen den B eingeklagten Fiscalforderung die pfandweise Beschreibung der in keinem Grundbuch stehenden Liegenschaft X des Schuldners erwirkt und begehrte sodann auf Grund des rechtskräftigen Zuspruchs der Forderung im Executionsweg die pfandweise Beschreibung der Realität, resp. die Umwandlung der provisorischen Pfandbeschreibung in die executive. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil nach dem Berichte des Gerichtes erster Instanz und dem vorgelegten Auszug aus dem Grundbuche, welches für die Gemeinde C eröffnet wurde, die Realität X in diesem Grundbuch auf den Namen des D intabulirt ist, demnach einen Grundbuchskörper bildet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Der Umstand, daß für die Katastralgemeinde C neue Grundbücher errichtet und die in Execution gezogene Grundwirthschaft X in der Grundbuchseinlage sub Nr. ... auf den Namen des D eingetragen wurde, kann der angesuchten Bewilligung der executiven pfand-

weisen Beschreibung dieser Realität mit Bezug auf die früher durchgeführte provisorische Pfandbeschreibung deshalb nicht im Wege stehen, weil das neue Grundbuch erst nach der Ueberreichung des Executionsgesuches der Finanzprocuratur und nach der erstrichterlichen Erledigung desselben eröffnet wurde, und die Finanzprocuratur die Forderung in der offenen Edictalfrist zur Eintragung als alte Last auf der in Rede stehenden Realität angemeldet hat.

Nr. 7862.

Abtretung derselben unverbrieften Forderung an verschiedene Personen: Perfection der Cession durch die Benachrichtigung des Cessus.

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 1004 (Best. des das Urth. des B. G. Kladno v. 14. Sept. 1879, Nr. 6002, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 25. Nov. 1879, Nr. 32726). G. Z. 1881, Nr. 104.

Nachdem C im December 1878 mit schriftlicher Urkunde seine unverbücherte Forderung von 357 fl. bei D dem B cedirt hatte, trat A gegen den Letzteren mit einer Klage auf, worin er anführte und mit dem Haupteid zu beweisen sich erbot, daß ihm von C dieselbe Forderung bereits im October 1878 mündlich abgetreten wurde, und deshalb die Ungiltigerklärung der Cession an den Beklagten und die Ausfolgung des Schuldbetrags begehrte, welchen der Cessus, der zuerst von der Cession an den Beklagten und später von jener an den Kläger verständigt wurde, bei Gericht deponirt hatte. — In erster Instanz wurde dem Klagbegehren stattgegeben, wenn A seine Anführung mit dem Haupteid beweist. — Das O. L. G. erkannte auf unbedingte Abweisung der Klage aus den nachstehenden Gründen: Das Begehren des Klägers ist auch dann nicht gerechtfertigt, wenn er die Thatsache der an ihn erfolgten Cession beweist, da dieselbe nur mündlich geschehen sein soll, während über die Cession an den Beklagten eine Urkunde errichtet und dem Beklagten übergeben worden ist. Wenn Jemand eine bewegliche Sache an eine Person mit, an eine andere Person ohne Uebergabe veräußert, so gebührt sie derjenigen, welcher sie übergeben worden ist (§. 430 a. b. G. B.); die Forderung des Gläubigers an den Schuldner ist aber eine bewegliche Sache (§. 298 a. b. G. B.), bei welcher die Uebergabe durch Zeichen eintritt (§. 427 a. b. G. B.). Da der Kläger nicht behauptet, daß der Beklagte von der Cession des C an ihn (Kläger) Kenntniß hatte, und daß die Cession an den Beklagten ein zum Zweck seiner (des Klägers) Verkürzung abgeschlossenes Scheingeschäft ist, so muß das Klagebegehren abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. **Gründe:** „Es macht wohl keinen Unterschied, ob die Abtretung einer nicht grundbücherlich sichergestellten und unverbrieften Forderung mündlich oder schriftlich geschehen ist und es kann insbesondere in einer ausgestellten Cessionsurkunde nur ein Beweismittel über den Abschluß des Abtretungsvertrages, keineswegs aber ein Act der Uebergabe der abgetretenen Forderung im Sinne des §. 427 a. b. G. B. erkannt werden, weil die Forderung in ihrer Existenz nicht durch die Cessionsurkunde bedingt ist, durch letztere daher nicht das Eigenthum des Uebergebers an der Forderung dargethan wird. Gleichwohl erscheint die obergerichtliche Abweisung der Klage gerechtfertigt, weil im Fall der Abtretung einer nicht verbücherten Forderung der Vollzug derselben in der Verständigung des Schuldners von der Cession erblickt werden muß, indem dieser, so lange ihm der Uebernehmer nicht bekannt wird, den ersten Gläubiger zu bezahlen oder sich sonst mit ihm abzufinden berechtigt ist, dies jedoch nicht mehr kann, sobald ihm der Uebernehmer bekannt geworden ist (§§. 1395 und 1396 a. b. G. B.). Es entscheidet demnach in dem Falle, wenn der Gläubiger eine und dieselbe Forderung zwei verschiedenen Personen abtritt, in Ansehung der Rechtswirksamkeit der einen und der anderen Cession die frühere Verständigung des Schuldners, und kommt nach Maßgabe dessen der §. 430 a. b. G. B. zur Anwendung. Nun hat, nach des Klägers eigener Anführung, der Beklagte die an ihn am 19. December 1878 schriftlich unter Ausstellung einer Urkunde geschehene Cession dem Cessus noch an demselben Tag bekannt gegeben, wogegen der Letztere von der angeblich im October 1878 erfolgten Abtretung der nämlichen Forderung an den Kläger erst am 4. Jänner 1879 verständigt worden ist. Es ist daher schon hierwegen der Klaganspruch unbegründet.

Nr. 7863.

Unstatthaftigkeit der Geltendmachung des im §. 822 a. b. G. B. eingeräumten Rechtes durch Gläubiger eines auf den Pflichttheil beschränkten Erben.

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 1156 (Best. des das Decr. des H. G. Wien v. 18. Sept. 1879, Nr. 144120, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 4. Nov. 1879, Nr. 18495) Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 22.

B wurde von seinem Vater M auf den Pflichttheil beschränkt, welcher ${}^{1}/_{12}$ der Verlassenschaft des Letzteren ausmacht. In der Verlassenschaft befindet sich ein Haus. Zur Hereinbringung einer gegen B ersiegten Forderung begehrte A im Executionsweg die Ertheilung des Pfandrechts an dem seinem Schuldner angefallenen zwölften Theil

des obigen Hauses mit dem Vorbehalt des §. 822 a. b. G. B. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen.

In Erwägung, daß das von M hinterlassene Haus nach §. 784 a. b. G. B. und der Erläuterung vom 31. Jänner 1844, J. G. S. Nr. 781, nicht als ein zum zwölften Theile dem pflichttheilsberechtigten B angefallenes Erbgut betrachtet werden kann; daß der §. 786 a. b. G. B. und die Erläuterung vom 27. März 1847, J. G. S. Nr. 1051, mit Rücksicht auf die bereits mit dem Todestage des Erblassers eintretende Wirksamkeit des Pflichttheilsanspruches nur in Ansehung des Gewinnes und der Nachtheile und der gewonnenen Früchte bis zur wirklichen Abfertigung des Notherben eine verhältnißmäßige Gemeinschaft zwischen diesem und dem Haupt- oder eigentlichen Erben annehmen; daß das Erb- oder Verlassenschaftsgut, welches dem B nach dem Tode seines Vaters angefallen ist, lediglich in dem nach Vorschrift des Gesetzes zur Geltung zu bringenden Anspruch auf eine durch gerichtliche Schätzung des Nachlasses zu berechnende, seinem Pflichttheil entsprechende Geldsumme besteht, — hat der oberste Gerichtshof die Entscheidung des O. L. G. bestätigt.

Nr. 7864.

Executive Feilbietung einer eingeklagten Forderung: Nichtberechtigung des belangten Schuldners zur Einflußnahme auf die Festsetzung der Feilbietungsbedingnisse.

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 1536 (Best. des Decr. des H. G. Prag v. 10. Nov. 1879, Nr. 78475, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 10. Dec. 1879, Nr. 36253). Jur. Bl. 1880, Nr. 19.

In dem Concurs des B wurde in erster Instanz die gerichtliche Feilbietung der Activforderungen der Concursmasse bewilligt und mit den nachstehenden Verkaufsbedingnissen ausgeschrieben: 1. „Dem Ersteher stehen keine, welchen Namen immer habenden Ansprüche gegen die Concursmasse bezüglich der Richtigkeit und Einbringlichkeit der erstandenen Forderung zu, es wird sonach keinerlei Eviction diesfalls geleistet und hat der Ersteher sämmtliche mit der Einbringlichmachung der Forderung verbundenen Kosten zu tragen.“ 2. „Dem Ersteher der im Processe befangenen Forderungen werden gegen Ausweis der betreffenden Adjudicationen sämmtliche in Händen der Concursmasse befindlichen Proceßacten übergeben und hört von diesem Augenblick jede gerichtliche Vertretung in diesen Processen Seitens der Concursmasse auf.“ — Auf den Recurs des C, gegen welchen der Concursmasseverwalter eine Forderung von 49.792 fl. eingeklagt hatte, wurde von

dem O. L. G. die Feilbietungsbedingniß 2 durch den Zusatz ergänzt, daß die Concursmasse dem Forderungsschuldner, wenn er im Proceß obsiegen und ihm der Ersatz der Proceßkosten zuerkannt werden sollte, für die bis zum Tage des Licitationsverkaufes aufgelaufenen Proceßkosten haftend bleibt; weil durch den Verkauf der Forderung zwar der Uebergang derselben auf den Käufer bewirkt, die Concursmasse jedoch von ihrer Haftung für den bereits eingeleiteten Proceß und für den Ersatz der bis zum Verkaufe aufgelaufenen Kosten an den etwa obsiegenden Schuldner nicht befreit wird.

Auf den Revisionsrecurs des Concursmasseverwalters beseitigte der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Ergänzung der zweiten Feilbietungsbedingniß, weil diese Bedingniß, wodurch lediglich das Rechtsverhältniß zwischen der Concursmasse als Cedentin, und dem Ersteher als Cessionar, geregelt, und jenes des Cessus zur Concursmasse nicht berührt wurde, dem A als Cessus einen gegründeten Anlaß zur Beschwerde nicht geben konnte, und demselben im vorliegenden Falle, wie bei jeder anderen Cession einer bereits eingeklagten und den Gegenstand einer schwebenden Streitverhandlung bildenden Forderung die gesetzlichen Schutzmittel zur Wahrung seiner Rechte zustehen.

Nr. 7865.

Unstatthaftigkeit der Geltendmachung des im §. 822 a. b. G. B. begründeten Rechts durch Gläubiger eines auf den Pflichttheil beschränkten Erben.

Entsch. v. 18. Februar 1880, Nr. 1846 (Best. des das Decr. des B. G. Josefstadt in Wien v. 20. Sept. 1879, Nr. 10997, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 9. Dec. 1879, Nr. 20168). G. H. 1880, S. 280.

Gegen den B, welcher von seinem verstorbenen Vater M testamentarisch auf den Pflichttheil beschränkt worden war, begehrte A im Zuge der Verlassenschaftsabhandlung die Einverleibung des executiven Pfandrechts an dem dem B „als Pflichttheilnehmer“ angefallenen Antheil von dem zur Verlassenschaft gehörigen Hause X unter der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. zur Hereinbringung der ihm gegen B zuerkannten Geldforderung. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde auf den Recurs der eingesetzten Erben des M von dem O. L. G. mit der Begründung abgewiesen, daß zwar nach §. 822 a. b. G. B. den Gläubigern des Erben das Recht zusteht, das dem Letzteren angefallene Erbgut noch vor der Einantwortung unter der dort gedachten Beschränkung mit Pfändung zu belegen, daß aber nach dem Hofdcr. v. 31. Jänner 1844, Nr. 781 J. G. S., dem Notherben kein Anspruch auf verhältnißmäßige Antheile an den einzelnen, zur Verlassenschaft gehörigen beweglichen und unbeweglichen

Sachen, sondern nur auf den nach der gerichtlichen Schätzung berechneten Werth seines Erbtheils zukommt; daß daher die zur Verlassenschaft des M gehörige Realität X kein dem Pflichttheilsnehmer B angefallenes Erbgut bildet und von dem Gläubiger des B umsoweniger in Execution gezogen werden kann, als M in seinem Testamente die ausdrückliche Anordnung getroffen hat, daß der Pflichttheil des B nach dem Werthe der genannten Realität berechnet und daraus berichtigt werden soll.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die von A angefochtene Entscheidung der zweiten Instanz, in Erwägung, daß nach der eigenen Darstellung des Executionsführers und nach dem Inhalte der von ihm beigebrachten Abschrift des Testamentes des M, dem ausdrücklich auf den Pflichttheil beschränkten Sohne B keineswegs ein verhältnißmäßiger Theil des zur Verlassenschaft des Verstorbenen gehörenden Hauses angefallen ist, um nach der Anordnung des §. 822 des a. b. G. B. und des Hofdecret vom 3. Juni 1846, J. G. S. Nr. 968, unmittelbar von einem Gläubiger des Letzteren zur Hereinbringung seiner Schuldforderung mit Pfand belegt werden zu können; daß der Executionsführer selbst nicht behauptet, und noch weniger dargethan hat, daß die Testamentserben gestattet hätten, daß B zur Befriedigung seines Pflichttheilsanspruches zu dem entsprechenden Theile als Miterbe eintrete; daß demnach das Gut, welches dem B nach seinem verstorbenen Vater erbrechtlich angefallen ist, dermalen lediglich in einer ihm gegen die Verlassenschaft, resp. gegen die Testamentserben zustehenden, nach dem Schätzungswerthe des reinen Nachlasses zu liquidirenden und einer besonderen Verjährung in der Geltendmachung unterworfenen Geldforderung besteht, und daß nach der Bestimmung des §. 786 a. b. G. B. und des erläuternden Hofdcr. v. 27. März 1847, J. G. S. Nr. 1051, mit Rücksicht auf die Natur des gleich mit dem Tode des Erblassers in Wirksamkeit tretenden Pflichttheilsanspruches die Verlassenschaft lediglich in Ansehung des Gewinnes und der Nachtheile und der daraus gewonnenen Früchte und in keiner anderen Beziehung als ein zwischen Haupt- und Notherben verhältnißmäßig gemeinschaftliches Gut zu betrachten ist, und hieraus ein dem Letzteren erbrechtlich angefallener Titel zum Miteigenthum an der Substanz von Verlassenschaftsobjecten nicht gefolgert werden kann; daß unter solchen Verhältnissen das Haus X, welches in seiner Totalität nur dem Testamentserben als Erbgut angefallen ist, von einem Gläubiger des auf den Pflichttheil beschränkten B, sei es auch nur zu einem Theile, anstatt der für diesen aus dem vorliegenden Verlassenschaftsfalle erwachsenen, erst zu liquidirenden Geldforderung zur Befriedigung seines Pflichttheils der executiven Pfändung nicht unterzogen werden durfte, und daß die Testamentserben zur Anfechtung des diese Execution bewilligenden Bescheides der ersten Instanz legitimirt waren.

Nr. 7866.

Uebernahme einer Schuld durch Zahlung eines Theil derselben oder der Zinsen?

Entsch. v. 19. Februar 1880, Nr. 554 (Best. des Urth. des B. G. Tiegi wice v. 21. Dec. 1878, Nr. 2604, Abänd. des Urth. des O. L. G. Kraka v. 25. Juni 1879, Nr. 8327). G. H. 1880, S. 417.

Von dem 200 fl. betragenden Darlehen, welches A dem M ge geben, hat nach dem Tod des Schuldners dessen Tochter O 100 f zurückgezahlt und ihr Sohn B die Zinsen von dem Capitalsrest bi in die letzte Zeit entrichtet. Auf Grund dieser Thatsachen belangte den B wegen Zahlung des Darlehensrestes von 100 fl. — In erste Instanz wurde die Klage abgewiesen. — Das O. L. G. erkannt nach dem Klagebegehren.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urthei Gründe: Es liegt dafür kein Beweis vor, daß die C und der Be klagte Erben des Anleihers M und als solche zur Zahlung der Schul des Letzteren verpflichtet seien. Aus dem Umstand allein, daß — na der Anführung des Klägers — die C die Hälfte der Darlehenssumm zurückgezahlt hat, kann bei dem Mangel einer ausdrücklichen Erklärun derselben, daß sie die Schuld als Alleinzahlerin übernommen habe ob der Verbindlichkeit des verstorbenen X als Mitschuldnerin zur ung theilten Hand beigetreten sei (§§. 1344, 891 a. b. G. B.), nicht g folgert werden, daß sie deshalb verbunden sei, auch die andere Hälf zu bezahlen. Ebensowenig kann der Umstand, daß A sich von de Beklagten durch einige Zeit die Zinsen der streitigen Schuld vo 100 fl. zahlen ließ, für sich allein als eine Uebernahme der Schul durch den Beklagten als Alleinzahler gelten, indem hiefür eine au drückliche Erklärung des Beklagten vorliegen müßte (§. 1344 a. b. G. B. und die bloße Zahlung einiger Zinsenraten sich nicht als eine zweife lose stillschweigende Kundgebung des Willens darstellt, auch die Verbind lichkeit zur Zahlung des Capitals zu übernehmen (§. 863 a. b. G. B.

Nr. 7867.

Anspruch der Mutter gegen den unehelichen Vater auf Ersa der von ihr bestrittenen Alimentationskosten.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 1123 (Best. des Urth. des L. G. Pra v. 12. August 1879, Nr. 23561, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vo 28. Oct. 1879, Nr. 30531). G. Z. 1881, Nr. 100.

Die A belangte den Vater ihres unehelichen Kindes auf Ersa der seit der Geburt des Kindes von ihr bestrittenen Verpflegungs

kosten. — Das in erster Instanz zugelassene Klagebegehren wurde von dem O. L. G. abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Nach den §§. 166 und 167 a. b. G. B. hat das uneheliche Kind das Recht, von seinen Eltern eine ihrem Vermögen angemessene Verpflegung zu fordern; es ist daher auch die Mutter verpflichtet, soweit sie es vermag, ihr uneheliches Kind zu verpflegen. Da nun die A die Alimente ihrem Kinde thatsächlich leistete, oder ihm dieselben auf ihre Rechnung verschaffte, ohne von Jemanden hiezu einen Zuschuß verlangt zu haben, so muß als zweifellos angenommen werden, daß sie die Mittel besaß, um die Lebensbedürfnisse ihres Kindes zu befriedigen. Es steht ihr daher ein Anspruch auf Ersatz der bestrittenen Verpflegungskosten nicht zu und von dem §. 1042 a. b. G. B. kann sie gegen den Beklagten keinen Gebrauch machen, weil, wie gezeigt, der Vater des unehelichen Kindes diesen Aufwand für das Kind nicht unbedingt und allein machen muß.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Bei der Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites muß im Auge behalten werden, daß nach §. 167 a. b. G. B. der uneheliche Vater zur Verpflegung des unehelichen Kindes vorzüglich, d. h. in erster Linie, verpflichtet ist und daß diese Verbindlichkeit auf die Mutter erst dann fällt, wenn der Vater nicht im Stande ist, das Kind zu verpflegen. Durch diese Anordnung wird die im §. 166 a. b. G. B. im Allgemeinen normirte Berechtigung des unehelichen Kindes, von seinen Eltern eine ihrem Vermögen angemessene Verpflegung, Erziehung und Versorgung zu fordern, die diesem Recht gegenüber dem Vater, eventuell der Mutter entstehende Verpflichtung näher präcisirt. Demnach hätte die obergerichtliche Ansicht von der Unanwendbarkeit des §. 1042 a. b. G. B. auf den gegenwärtigen Fall nur dann eine Berechtigung, wenn mit Grund angenommen werden könnte, daß von der Kindesmutter für den Unterhalt des Kindes aus mütterlicher Zuneigung oder natürlichem Pflichtgefühle gesorgt wurde und die Absicht, statt des Vaters einzutreten, niemals bei ihr vorhanden gewesen sei, zu welcher Annahme aber die Proceßlage keinen Anhaltspunkt abgibt. Es kann daher der Beklagte sich von seiner Verpflichtung nur dann befreien, wenn er beweist, daß er während des Zeitraumes, für welchen der Ersatz von der unehelichen Mutter angesprochen wird, außer Stande gewesen sei, diese Verpflegung zu leisten, welchen Beweis er aber nicht erbracht hat, da vielmehr das Gegentheil durch seinen Nahrungsstand als Fleischhauer und die innerhalb des gedachten Zeitraumes erfolgte Gründung einer Familie erwiesen ist.

Nr. 7868.

Unstatthaftigkeit des Widerrufes einer Ausschlagung der Erbschaft.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 1839 (Best. des das Decr. des L. G. Laibach v. 21. Oct. 1879, Nr. 8175, abänd. Decr. des O. L. G. Graz vom 23. Dec. 1879, Nr. 13637). G. Z. 1881, Nr. 88.

Die Erbschaft des M ist seinen vier Töchtern A, B, C und D angefallen. In einer dem Abhandlungsgericht überreichten Eingabe verzichtete die A auf ihr Erbrecht mit Vorbehalt des ihr von M ausgesetzten Legates. Drei Wochen darauf widerrief sie in einer zweiten gerichtlichen Eingabe den Erbverzicht, mit der Motivirung, daß sie den Erbverzicht unter der Voraussetzung eingebracht habe, daß auch ihre Schwester B sich mit dem ihr zugedachten Legate begnügen werde, was aber nicht der Fall sei. — Von dem Abhandlungsgericht wurde dieser, von den Schwestern C und D mit unterzeichnete Widerruf angenommen. — Auf den Recurs der B verordnete das O. L. G. die Zurückweisung der Widerrufserklärung in der Erwägung, daß die A dem Erbrecht zum Nachlaß ihres Vaters mit Vorbehalt des ihr zugedachten Legates ausdrücklich entsagt und das Abhandlungsgericht diese Entsagung als Grundlage für die künftige Abhandlungspflege angenommen hat; daß eine rechtsgiltige Erbsausschlagung nach Analogie des §. 806 a. b. G. B. gleich einer gerichtlichen Erbserklärung nicht widerrufen werden kann, weil daraus dritten Personen Rechte erwachsen, welche durch einen nachträglichen Widerruf nicht wieder aufgehoben werden können.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Revisionsrecurs der A mit Verweisung auf die gesetzmäßige Begründung der obergerichtlichen Verordnung.

Nr. 7869.

Zustellung von Urtheilen des osmanischen Handelsgerichtes in Constantinopel an dort lebende österreichische Staatsbürger durch das österreichische Consulat.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 1932 (Best. der Decr. des k. k. Consulates in Constantinopel v. 20. Jänner 1879, Nr. 253 und des O. L. G. Triest v. 31. Juli 1879, Nr. 2577). G. H. 1880, S. 367.

In der Rechtssache der Gesellschaft „Crédit général Ottoman“ wider den österr.-ungar. Staatsangehörigen B hat das osmanische Handelsgericht in Stambul das Urtheil gefällt, dessen Zustellung an den in Stambul wohnenden B das dort residirende k. k. Consulat im

Requisitionsweg verfügte. — Dagegen recurrirte B an das O. L. G. Triest und schließlich im außerordentlichen Wege an den obersten Gerichtshof.

Sein Recurs wurde von beiden Obergerichten mit der Begründung verworfen, daß das k. und k. Consulat mit Rücksicht auf die Vorschriften der Ministerialverordnung v. 2. März 1852, Nr. 2843, und des k. Pat. v. 3. Mai 1853, R. G. Bl. Nr. 81, verpflichtet war, die Zustellung des im Wege des k. und k. Botschaftsdragomanats dem Consulate zugekommenen Urtheiles zu besorgen.

Nr. 7870.

Befreiung des dem Executionsführer vorgehenden Gläubigers (des Fiscus) von dem Erlage der Feilbietungscaution.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 1934 (Best. des das Decr. des B. G. Pisino v. 12. Oct. 1879, Nr. 11028, abänd. Decr. des O. L. G. Triest v. 22. Mai 1879, Nr. 3873). G. H. 1880, S. 370.

Das Edict, mit welchem die Feilbietung der von der Verwaltung der Kirche A in Execution gezogenen Liegenschaft des B ausgeschrieben wurde, enthielt die Festsetzung, daß, mit Ausnahme der Executionsführerin, jeder Kauflustige, um zum Mitbieten zugelassen zu werden, 10 % des 1495 fl. betragenden Schätzungswerthes der Realität als Vadium zu erlegen hat. Noch vor dem Feilbietungstermin begehrte der Vertreter des Steueramtes unter Beibringung eines Verzeichnisses der auf 295 fl. sich belaufenden Grundsteuerausstände, die Befreiung vom Erlage des 10percentigen Vadiums im Falle, daß er für das Steueramt mitbieten würde. — Nach Einvernahme der Betheiligten wurde in erster Instanz das Gesuch des Steueramtes abgewiesen, weil die Executionsführerin sich dem gestellten Begehren widersetzte und nach den Feilbietungsbedingnissen nur sie von dem Erlage des Vadiums befreit ist. — Das O. L. G. dispensirte das Steueramt vom Erlage des Vadiums für den Fall, daß es als Kauflustiger auftreten und nach §. 1008 a. b. G. B. die besondere Kaufsermächtigung nachweisen würde, in Erwägung, daß, abgesehen auch von der Zahlungsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung des Staates, im gegebenen Falle für den Fiscus der Umstand spricht, daß die durch das beigebrachte steueramtliche Verzeichniß bestätigte und auch vom Gegner unbestrittene Steuerforderung im Betrage von 295 fl. sich als hinreichend darstellt, um das 10percentige Vadium vom Schätzungswerth pr. 1495 fl. der in Execution gezogenen Liegenschaft zu decken, und daß der berührte Umstand völlig genügt, die Befreiung des Fiscus von der Pflicht zum Erlage des Vadiums als

Sicherstellung des Erstehungspreises zu rechtfertigen; daß demnach, da der Widerspruch der Executionsführerin offenbar unbegründet ist, darauf kein Bedacht genommen werden konnte. Die Executionsführerin ergriff den Revisionsrecurs, worin sie vorbrachte, daß der Fiscus in Civilangelegenheiten anderen Parteien nach dem Gesetze gleichgestellt sei und nirgends zu dessen Gunsten eine Ausnahme statuirt wurde; daß die Zahlungsfähigkeit des Fiscus nicht außer Frage gestellt erscheine, indem der Eintreibung von Forderungen gegen denselben gewöhnlich Schwierigkeiten in Betreff der Zahlung entgegentreten; daß die gleiche Zahlungsfähigkeit auch den reichen Privatpersonen zugestanden werden müßte und daher den Reichen vor den Armen vom Gerichte ein Privilegium und Vorzug zuzugestehen wäre, was jedoch gegen das Princip der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetze verstoße; daß endlich über die Richtigkeit der Fiscalforderung erst bei der Kaufschillingsvertheilung abgesprochen und vom Gerichte über die Zahlungsfähigkeit bei der Feilbietung nicht entschieden werden könne.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die oberlandesgerichtliche Verordnung in Anbetracht, daß die Behauptung der Recurrentin, daß die Prüfung der Richtigkeit der Fiscalforderung erst der Verhandlung über die Vertheilung des Kaufschillings vorbehalten bleiben sollte, ganz irrig ist, indem zum Ausspruche der Richtigkeit und Liquidität der Fiscalforderung nur die Verwaltungsbehörden berufen sind; daß, nachdem bereits die Executionsführerin von dem Erlage des Vadiums befreit worden ist, mit größerem Rechte dem Fiscus die gleiche Begünstigung für seine das Vorrecht genießende und den Betrag des Vadiums überschreitende Forderung zugestanden werden muß.

Nr. 7871.

Execution auf eine nicht in's Grundbuch eingetragene Liegenschaft: Unzulässigkeit des Auftrags an den Executionsführer zur Nachweisung des Besitzes des Executen.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 2053 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Nisko v. 2. Dec. 1879, Nr. 10185 und des O. L. G. Krakau v. 29. Dec. 1879, Nr. 19732). G. H. 1880, S. 214.

A begehrte im Executionswege gegen seinen Schuldner B die Ertheilung des Pfandrechtes an der nicht verbücherten Liegenschaft X des B. Das Executionsgericht bewilligte das Gesuch und requirirte die Pfandbeschreibung von dem Realgericht, welches dem Executionsführer auftrug, den Nachweis zu liefern, daß die Realität im Besitze des Executen ist. — Dieser von dem A angefochtene Bescheid wurde in zweiter Instanz bestätigt, weil die Verordnung des Realgerichtes

dem Gesetze nicht widerstreitet und sowohl das Interesse des Gläubigers als auch des Schuldners berücksichtigt, indem sie die sichere Durchführung der Execution bezweckt.

In Erwägung, daß die Pfandbeschreibung von dem Executionsgerichte bewilligt und das Realgericht um die Vornahme derselben angegangen wurde; daß daher das letztere Gericht verpflichtet war, die nöthigen Einleitungen zur Vornahme der Pfandbeschreibung sofort zu treffen und, wenn sich Anstände dagegen ergeben würden, dieselben zur Kenntniß des requirirenden Gerichtes zu bringen; daß daher die einer Sistirung gleichkommende Abhängigmachung des Vollzuges von dem Nachweise des Besitzes des Executen, zu dessen Beibringung der Executionsführer aufgefordert wurde, gesetzlich nicht begründet erscheint, zumal es dem zur Durchführung der Execution delegirten Gerichtsabgeordneten obliegen wird, den Besitz gehörig zu constatiren, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Revisionsrecurs des A mit Aufhebung der untergerichtlichen Bescheide dem O. L. G. aufgetragen, das Realgericht zur sofortigen Vornahme der Execution anzuweisen.

Nr. 7872.

Unzulässigkeit der Anfechtung von während der Minderjährigkeit des Beklagten gegen ihn vorgenommenen Proceß- und Executionsacten durch ihn selbst nach erlangter Volljährigkeit mittelst bloßer Anzeige.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 2129 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Prag v. 30. Oct. 1879, Nr. 70787 und des O. L. G. Prag v. 18. Nov. 1879, Nr. 33654). G. H. 1880, S. 218.

Nachdem A auf einen von der B acceptirten Wechsel gegen dieselbe am 25. Mai 1871 den Zahlungsauftrag und am 7. August 1879 im Executionswege die Einantwortung der Hälfte der Pension der B erwirkt hatte, überreichte die Letztere eine Eingabe, worin sie mit dem Geburtsschein nachwies, daß sie bis zum 28. November 1876, also zur Zeit der Acceptation des Wechsels und der Erlassung des Zahlungsauftrages minderjährig war, und darauf hin im Sinne der Hofdcr. vom 4. Juni 1789, Nr. 1015 und 14. October 1803, Nr. 629 der J. G. S., die Außerkraftsetzung des Zahlungsmandates und des Executionsbescheides begehrte. — Nach Vernehmung beider Theile wurde das Gesuch der B in erster Instanz abgewiesen, aus folgenden Gründen: Nach den citirten Hofdecreten steht nur dem gesetzlichen Vertreter das Recht zu, den gegen eine Partei, die sich selbst zu vertheidigen nicht befugt ist, erlassenen Spruch anzufechten und

dessen Nichtigkeit anzuzeigen, nicht aber der Partei selbst; diese gesetzliche Bestimmung hat offenbar den Zweck, die Minderjährigen vor Bevortheilungen zu schützen, und ist daher auf die Zeit beschränkt, wo diesen Personen die freie Dispositionsfähigkeit über ihr Vermögen abgeht. Es kann aber nach dem klaren Wortlaute derselben die dem gesetzlichen Vertreter blos für die Zeit bis zur erreichten Dispositionsfähigkeit eingeräumte Befugniß nicht auch auf die schutzbefohlenen Personen, nach ihrer erreichten Dispositionsfähigkeit ausgedehnt werden. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung und in der Erwägung, daß die Bestreitung der gegen eine minderjährige Person ergangenen Erkenntnisse im Wege einer bloßen Anzeige nur dem gesetzmäßigen Vertreter der minderjährigen Person zusteht, der großjährig Gewordene dagegen die während seiner Minderjährigkeit geschlossenen Rechtsgeschäfte und die darüber ergangenen Sprüche nur mittelst förmlicher Klage anfechten kann.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs der B mit Verweisung auf die Gründe der untergerichtlichen Entscheidungen und auf den Umstand, daß die Recurrentin den Executionsbescheid vom 7. August 1879, in Rechtskraft treten ließ.

Nr. 7873.

Bescheinigung einer Mehrheit von Executionen als Bedingung der aufrechten Erledigung eines Concurseröffnungsgesuches.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 2150 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 5. Dec. 1879, Nr. 85066 und des O. L. G. Wien v. 8. Jänner 1880, Nr. 182). Jur. Bl. 1880, Nr. 42.

Das Gesuch des A um Eröffnung des Concurses über das Vermögen seines Schuldners B, resp. um Anberaumung einer Tagfahrt im Sinne des §. 63 C. O., war mit dem rechtskräftigen Zahlungsauftrag und der Pfändungsrelation belegt und enthielt die nicht bescheinigte Anführung, daß B auch noch von dem Gläubiger C mit der Execution verfolgt werde. — Von beiden Untergerichten wurde das Gesuch zurückgewiesen, weil die Anordnung der Tagfahrt nach §. 63 C. O. nur gegen einen mit (mehreren) Executionen verfolgten Schuldner statthaft ist, der Nachweis dieser Thatsache aber nicht beigebracht wurde.

Dagegen ergriff A den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe verworfen wurde, weil in den der Vorschrift des §. 63 C. O. entsprechenden Entscheidungen der Untergerichte eine

Richtigkeit oder offenbare Ungerechtigkeit nicht zu erkennen ist, mithin die im Hofdcr. v. 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, gesetzte Bedingung der Abänderung gleichförmiger Entscheidungen mangelt.

Nr. 7874.

Rechtliche Stellung des Fideicommißcurators: Selbstständige Berechtigung desselben zur Anstellung der Besitzstörungsklage. — Einfluß der Fortsetzung einer Besitzstörung auf die Wiedereröffnung der Frist zur possessorischen Klage wegen früherer Störungsacte.

Entsch. v. 24. Februar 1880, Nr. 2208 (Best. des Decr. des B. G. Graz v. 25. Nov. 1879, Nr. 30547, Abänd. des Decr. des O. L. G. Graz vom 15. Jänner 1880, Nr. 14025). G. Z. 1881, Nr. 93.

Die Besitzer des Hauses B errichteten im Jahre 1877 auf der nördlichen Seite ihres Hauses ober den ebenerdig befindlichen vergitterten Fenstern zwei Lichtschirme, welche senkrecht in den Luftraum oberhalb des Hofraumes des zum Fideicommisse A gehörigen Nachbarhauses hineinragten. Der Fideicommißbesitzer erhob hiegegen aus nachbarlicher Freundschaft keine Klage. Als jedoch die Besitzer des Hauses B im Februar 1879 einen dritten Lichtschirm anbrachten, machte der Fideicommißbesitzer am 24. Februar 1879 hievon dem Fideicommiß- und Posteritätscurator die Anzeige, welcher gemeinschaftlich mit dem Fideicommißbesitzer die Besitzer des Hauses B am 7. März 1879 in possessorio summarrissimo belangte, weil die Beklagten durch die Errichtung der drei Lichtschirme sich einer Störung in dem Besitze des Hofraumes des Fideicommißhauses und der senkrecht darüber befindlichen Luftsäule schuldig gemacht hätten. Die Beklagten wendeten vor Allem bezüglich der Errichtung der zwei ersten Lichtschirme die Verspätung der Klage ein (§. 2 des Gesetzes über das Verfahren in possessorio summarrissimo). — Beide Untergerichte erkannten in der Errichtung der Lichtschirme eine Besitzstörung und stimmten auch darin überein, daß die Besitzstörungsklage, soweit sie gegen die Errichtung des dritten Lichtschirmes gerichtet ist, rechtzeitig angebracht wurde. Das Gericht erster Instanz wies die Einwendung der Klageverspätung auch in Betreff der Errichtung der ersten zwei Lichtschirme zurück und gab der Klage im ganzen Umfange statt, während das O. L. G., der entgegengesetzten Ansicht folgend, die Klage in Betreff der Errichtung der ersten Lichtschirme abwies. G r ü n d e d e r e r s t e n I n s t a n z: Es ist zugegeben, daß der Fideicommißcurator auch von der Errichtung der zwei ersten Lichtschirme erst am

24. Februar 1879 Kenntniß erhielt. Daher fragt es sich, ob das Wissen des Fideicommißinhabers oder das Wissen des Fideicommißcurators bei Beurtheilung der Rechtzeitigkeit der Besitzstörungsklage entscheidend sei. Zur Lösung dieser Frage ist eine eingehende Untersuchung des Rechtsverhältnisses zwischen Fideicommißinhaber und Fideicommißcurator als Repräsentanten der Anwärter unerläßlich. Gemäß §. 629 a. b. G. B. ist das Eigenthum des Fideicommißvermögens zwischen allen Anwärtern und dem jedesmaligen Fideicommißinhaber getheilt. Jenen kommt das Obereigenthum allein, diesem auch das Nutzungseigenthum zu. Der §. 630 a. b. G. B. berechtigt die Fideicommißanwärter, alle zur Sicherheit der Substanz nöthigen Maßregeln zu treffen. Als Ausfluß der Rechtssphäre, welche das materielle Recht den Anwärtern zuweist, bestimmen die §§. 228 und 229 des Patents vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208: es habe der Curator darüber zu wachen, daß das Stammvermögen des Fideicommisses erhalten werde, und insbesondere gemeinschaftlich mit den anderen Anwärtern an allen Processen theilzunehmen, die das Stammvermögen des Fideicommisses betreffen. Aus der Textirung des §. 229 zu deduciren, daß der Fideicommißcurator diese Processe nur mit dem Fideicommißinhaber und als Nebenperson desselben zu führen habe, dazu fehlt jede Berechtigung. Der §. 229 erwähnt des Fideicommißinhabers gar nicht; der §. 630 a. b. G. B. bestimmt aber: „Das Obereigenthum berechtigt die Fideicommißanwärter u. s. w." In Ausübung dieser Rechte werden die Fideicommißanwärter zweifellos auch selbstständig klagen können und das Gesetz will den Fideicommißcurator verpflichtet haben, diesen Processen beizutreten. Allein das Hauptargument liegt jedenfalls darin, daß der Fideicommißcurator zum Schutze der Substanz wird klagen müssen, wo der Fideicommißbesitzer nicht klagen kann oder nicht klagen will. Angenommen, daß der Fideicommißbesitzer bewegliche Sachen des Fideicommißvermögens veräußert hätte, so würden der Klage auf Rescindirung des Veräußerungsgeschäftes oder der rei vindicatio, wenn sie der Fideicommißinhaber anstellen wollte, die Beklagten zweifellos mit der exceptio doli oder mit der exceptio rei venditae et traditae wirksam begegnen. In diesem Falle steht dem Fideicommißcurator, soll er die Substanz schützen, zweifellos die rei vindicatio zu. Könnte wohl der Schutz der Substanz für möglich gehalten werden, wenn der Fideicommißcurator warten müßte, bis ihn der Fideicommißinhaber, der eben Bestandtheile des Fideicommißvermögens verschleudert, zur Theilnahme an der rei vindicatio als Nebenperson einladet oder wenn der Successor erst dann, wenn das Fideicommiß an ihn gelangt, vindiciren dürfte, was sein Vorfahrer veräußert hat? Damit ist aber auch zur Lösung der vorliegenden Frage ein entscheidender Schritt gethan. Die rei vindicatio ist ein Ausfluß des Eigenthumsrechtes und steht nur dem Eigenthümer zu (§. 366 a. b. G. B.). Dem Eigenthümer

müssen aber auch alle jene Rechtsmittel zustehen, welche, wenn auch nur indirect, zum Schutze des Eigenthums dienen. Demselben können demnach die Besitzstörungsklagen nicht vorenthalten werden. Die Gegner dieser Anschauung nehmen den Fideicommißbesitzer als einzigen und wahren Eigenthümer an und begründen dies unter Anderem damit, daß entweder die Anwärter als eine juristische Person gedacht werden müssen, oder daß das Subject des Obereigenthums gar nicht existirt. Diese Schwierigkeit ist jedoch nicht vorhanden, wenn man ein Gesammteigenthum des Fideicommißinhabers und aller Anwärter annimmt, wobei jener in der eigenen Person, diese in der Person ihres gesetzlichen Organes, des Fideicommißcurators, ihr natürliches Subject finden. Aber auch die Construction des Besitzes stoßt auf keine besonderen Hindernisse, wenn man Mitbesitz zwischen dem Fideicommißinhaber und Fideicommißcurator annimmt. Es wäre auch im höchsten Grade inconsequent, den Fideicommißcurator zu berechtigen, die von dem Fideicommißbesitzer wissentlich veräußerten Sachen des Fideicommißvermögens mit der rei vindicatio zurück zu verlangen, ihm aber jedes Schutzmittel zu benehmen, wenn durch die Unachtsamkeit des Fideicommißbesitzers Sachen in den Besitz dritter Personen kommen. Wäre das Wissen des Fideicommißbesitzers entscheidend für die Frage des Besitzverlustes, dann wäre die Substanz unmöglich zu schützen und könnte durch successives Fahrenlassen von Fideicommißvermögen verschwinden. Aber auch aus der Spruchpraxis ergiebt sich, daß dort, wo es sich um die Substanz des Fideicommisses handelt, einzig und allein der Fideicommißcurator als berechtigtes Organ angesehen wird. (Oberstgerichtliche Entscheidung vom 11. Jänner 1860 Nr. 15002, Sammlung Nr. 1057.) Nach dem Gesagten ist daher einzig und allein entscheidend, wann der Fideicommißcurator in die Kenntniß der Störung gelangt ist. — Gründe der zweiten Instanz: In der vorliegenden Rechtssache, bei der es sich nicht um ein Rechtsverhältniß des Fideicommisses, sondern lediglich um den mit der Fideicommißrealität verbundenen factischen Besitz handelt, kann nur der Fideicommißbesitzer, nicht aber auch der Fideicommiß- und Posteritätscurator, welcher einen factischen Besitz nicht ausübt, in Betracht kommen. In der Errichtung der zwei noch im Jahr 1877 angebrachten Lichtschirme, welche von dem Fideicommißbesitzer durch sein Schweigen genehmigt worden ist, kann aber eine Störung seines Besitzes nicht erblickt und die Wiederherstellung des vorigen Standes durch Beseitigung dieser Vorrichtungen von ihm im Wege einer Besitzstörungsklage nicht begehrt werden (§. 2 kais. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12).

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung aus den nachstehenden Gründen: Es ist zugegeben, daß die Geklagten an drei ebenerdigen Fenstern ihres Hauses Lichtschirme in der Art angebracht haben, daß diese Schirme in die Luftsäule über den zum

Fideicommiß A gehörigen Hofraum hineinragen, ohne eine Einwilligung seitens der Kläger erlangt zu haben. Beide Instanzen haben erkannt, daß in solcher Handlung ein eigenmächtiger Eingriff, also eine Besitzstörung vorliegt. Es bedarf keiner weiteren Erörterung, daß ein derlei Eingriff in das Fideicommiß nicht die Rechte des Fideicommißinhabers allein berührt, sondern daß dadurch auch die Integrität der Fideicommißrealität selbst gefährdet erscheint, indem die Realität ohne geeignete Abwehr solcher Beeinträchtigung des unbeschränkten Besitzes der Gefahr einer Belastung ausgesetzt sein kann. Vermöge der Natur des Fideicommisses als eines zwischen dem Inhaber, resp. Fruchtnießer desselben und den Anwärtern getheilten Eigenthums kann es ferner keinem Zweifel unterliegen, daß auch diesen Letzteren, beziehungsweise dem zu ihrer Vertretung bestellten Fideicommißcurator das Recht zusteht, jedem wie immer gearteten Angriffe auf den Bestand des Fideicommisses entgegenzutreten, und zwar umsomehr, als das Gesetz dem Curator die Sorge für die Erhaltung des Zustandes des Fideicommisses selbst gegenüber den Besitzern ausdrücklich zur Pflicht macht. Die Ansicht, daß nur der Fideicommiß-Fruchtnießer in dem factischen Besitze, um dessen Störung es sich hier handelt, sich befinde, daß also auch der Störungsact nur gegen ihn gerichtet sein könne, findet dem Gesagten zufolge in der Sachlage und im Gesetze keine Begründung. Diese Auffassung würde vielmehr zu der der Absicht des Gesetzes geradezu widerstreitenden Consequenz führen, daß die Nachkommenschaft niemals berechtigt wäre, gegen Besitzstörungshandlungen einzuschreiten und das Fideicommiß vor den Folgen widerrechtlicher Eingriffe zu schützen, wenn die jeweiligen Fideicommißinhaber sich zu einer bezüglichen Einschreitung nicht bestimmt finden. Steht demnach außer Zweifel, daß der Fideicommißcurator in Vertretung der zur Erbfolge berufenen Nachkommenschaft berechtigt ist, auch ohne Ingerenz des Fideicommißbesitzers selbstständig für das Fideicommiß mit der Besitzstörungsklage aufzutreten, so muß die von dem ersten Richter zur Geltung gebrachte Ansicht, daß die gesetzliche Frist zur Einbringung solcher Klagen von der Zeit an zu rechnen ist, wann der Curator von der Störung Wissenschaft erlangt hat, als berechtigt und aus den in dieser Richtung entwickelten weiteren erstrichterlichen Gründen die Klage als rechtzeitig überreicht angesehen werden. Der Umstand, daß der Fideicommißbesitzer von der Errichtung der zwei ersten Lichtschirme (im Jahre 1877) zu einer Zeit in Kenntniß war, von welcher bis zur Klage mehr als 30 Tage verstrichen waren, kann der Zulassung des Begehrens in seinem vollen Umfange nicht im Wege stehen, weil, abgesehen davon, daß die im Februar 1879 erfolgte Errichtung des dritten Lichtschirmes sich als eine Fortsetzung des Störungsactes darstellt, die Klage von dem Fideicommißcurator und dem Besitzer, als Repräsentanten des Fideicommisses, angestellt worden ist, und weil nach den vorstehenden Er-

örterungen der Störungsact nicht gegen den Einen oder den Anderen dieser Berechtigten, sondern nur gegen das von ihnen repräsentirte Fideicommiß unternommen werden konnte.

Nr. 7875.

Nachweis von Normen des englischen (Wechsel)-Rechtes. — Notorietät?

Entsch. v. 25. Februar 1880, Nr. 828 (Best. des das Urth. des K. G. Eger v. 25. Oct. 1879, Nr. 11298, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 2. Dec. 1879, Nr. 34077). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 47.

B girirte den auf D in London gezogenen Wechsel per 197 Pfd. Sterl. dem A, welcher denselben dem C girirte. Der von dem Trassaten acceptirte Wechsel verfiel am 17. September 1878, wurde in London am 20. September dem Acceptanten präsentirt und an demselben Tag Mangels Zahlung protestirt. A löste den Wechsel von dem C ein und belangte sodann im Regreßweg seinen Vormann B auf die Zahlung. Der Beklagte bestritt zunächst die Rechtzeitigkeit der Präsentirung des Wechsels zur Zahlung und der Protestlevirung, indem er widersprach, daß in England drei Respecttage dem Acceptanten zukommen und daß dies von dem Kläger nachgewiesen worden sei, welcher ein von dem öffentlichen gesetzlich beeideten Notar X und von dem österreichisch-ungarischen General-Consulate in London legalisirtes Zeugniß des in der Stadt London wohnhaften, bei Ihrer Majestät obersten Gerichtshöfen bestellten Anwaltes Y beigebracht hatte, des Inhaltes, daß den in England geltenden Gesetzen und dem kaufmännischen Usus gemäß immer drei Respecttage zu der Laufzeit des Wechsels hinzugefügt werden, daß der Protest am richtigen Tage erhoben wurde und in legaler giltiger Form ausgestellt sei. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Der Wechsel war am 17. September 1878 fällig und mußte daher, da nach Art. 33 W. O. Respecttage nicht stattfinden, zur Wahrung des Regreßrechtes nach Art. 43 ibid. spätestens am 19. September 1878 zur Zahlung präsentirt und bei nicht erfolgter Zahlung protestirt werden. Da dies Alles erst am 20. September 1878 erfolgte, so ist das Regreß- und demnach auch das Klagerecht des A gegen den B erloschen, wenn nicht erwiesen wird, daß in England in der That drei Respecttage gelten (Art. 86 W. O.). Das von dem Kläger diesfalls beigebrachte Beweismittel, nämlich das Zeugniß eines in London bestellten Kronanwaltes, ist aber, wenn auch legalisirt und daher in dieser Hinsicht den Hofdcr. vom 8. Februar 1812, Nr. 971 und vom 3. Februar 1838, Nr. 249 der J. G. S. entsprechend, nicht ausreichend, den Bestand des berufenen, angeblich in England giltigen Gesetzes über die Einräumung dreier

Respecttage zu erweisen. Nach dem Hofdecrete vom 23. Jänner 1794, J. G. S. Nr. 542, ist der hierländische Richter nicht verpflichtet, die auswärtigen Gesetze zu wissen, daher es jenem Streittheile, der sich auf letztere beruft, obliegt, die Abweichung derselben von den hiesigen Gesetzen zu erweisen, u. zw. insofern es sich um einen Civilproceß handelt, durch einen der in der a. G. O. vorgeschriebenen Beweise darzuthun. Einen solchen Beweis hat aber A mit dem von einem in England bestellten Kronanwalt ausgestellten Zeugniß über die Geltung dreier Respecttage bei Wechseln in England nicht erbracht, weil Zeugnisse über die Giltigkeit oder Auslegung in England bestehender Gesetze durch zwei Kronanwälte bei den englischen Gerichtshöfen ausgefertigt werden und nur eine solche kronanwaltschaftliche Beglaubigung hierlands als öffentliche und daher in Ansehung des Inhaltes derselben vollen Glaubens würdige Urkunde (§§. 111 und 112 a. G. O.) angesehen werden könnte. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: Das Hofdcr. vom 23. Jänner 1794, beziehungsweise vom 23. October 1801, J. G. S. Nr. 542, steht der Anwendung eines, wenn auch von der Partei nicht erwiesenen, so doch allgemein bekannten ausländischen Gesetzes oder Gewohnheitsrechtes nicht entgegen. Nun ist es gerichtsbekannt, daß in England drei, Sonn- und Festtage einschließende Respecttage nach Verfall zu Gunsten des Bezogenen bestehen, vor deren Ablauf Zahlung nicht verlangt werden kann; es stellt sich somit die am 20. September 1878 geschehene Protestirung des am 17. September 1878 fällig gewesenen Wechsels als zeitgerecht dar.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Das obergerichtliche Erkenntniß ist durch die Motive desselben vollkommen gerechtfertigt, zumal das Hofdcr. vom 23. Jänner 1794, beziehungsweise vom 23. October 1801, Nr. 542, in welchem ausgesprochen worden ist, daß Derjenige, welcher sich auf ein ausländisches Gesetz beruft, den Bestand desselben erweisen müsse, weil der Richter auswärtige Gesetze zu kennen nicht verpflichtet ist, der Anwendung des auswärtigen Gesetzes dort nicht im Wege steht, wo dem erkennenden Gerichte aus den Acten das bezügliche fremde Gesetz bekannt ist. Dieses ist aber vorliegend der Fall und der Umstand, daß in England dem Acceptanten eines Wechsels nach dem Verfallstage desselben noch drei Respecttage zu statten kommen, durch das von A vorgelegte Zeugniß des Y, Anwaltes bei Ihrer Majestät obersten Gerichtshöfen in England, auf glaubwürdige Weise dargethan. Das O. L. G. hat demnach keineswegs, wie der Beklagte in der Revisionsbeschwerde anführt, den Mangel des Beweises obigen Umstandes durch seine eigene Kenntniß supplirt, sondern die aus den Proceß-Acten hervorgehende Kenntniß desselben seiner Entscheidung zum Grunde gelegt.

Nr. 7876.

Eigenthumsklage gegen den executiven Sequester auf Herausgabe vor der Sequestration abgelöster und verkaufter Bestandtheile des sequestrirten Hauses: Passive Sachlegitimation? Erwerb des Eigenthums durch Tradition?

Entsch. v. 25. Februar 1880, Nr. 1545 (Best. des das Urth. des B. G. Murek v. 11. Juli 1879, Nr. 4017, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 20. Oct. 1879, Nr. 9022). G. Z. 1881, Nr. 71.

A belangte den B, als Sequester der Realität der C, auf Anerkennung seines Eigenthums am Gebälke und den Ziegeln des vormals auf dem Wohngebäude der sequestrirten Realität gestandenen Dachstuhles, und Herausgabe desselben mit der Anführung, daß er vor Einführung des Beklagten als Sequester den Dachstuhl von der C, welche selben vom Wohngebäude abtragen ließ, gekauft habe, daß der Beklagte ihn an der Besitzergreifung des Dachstuhles gehindert, und, als er demungeachtet selben sich zuwenden wollte, mit der Besitzstörungsklage belangt habe und durch gerichtliche Entscheidung im letzten factischen Besitze geschützt worden sei; daß daher der Beklagte im factischen Besitze des ihm, Kläger, eigenthümlich gehörigen Dachstuhles sei und dessen Herausgabe verweigere. Der Sequester wendete den Mangel der passiven Klagelegitimation ein und bestritt die Uebergabe des Dachstuhles. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren, das O. L. G. gegen dasselbe.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz aus nachstehenden Gründen: Wenn auch die C, welche die Realität besaß, das Eigenthumsrecht an dem Dachstuhle, den sie von dem Wohngebäude jener Realität entfernen ließ, dem A nicht bestritten, und wenn auch rücksichtlich des Dachstuhles B, Sequester der Realität der C, gegen den A die Besitzstörungsklage erhoben und in dem Besitzstreit obgesiegt hat, so folgt daraus noch nicht, daß in Betreff des Dachstuhles der genannte Sequester mit der Eigenthumsklage belangt werden konnte. Der gerichtlich bestellte Sequester einer Liegenschaft ist zur Ergreifung von erhaltenden Maßregeln hinsichtlich der des Schutzes bedürftigen Gegenstände allerdings berechtigt, allein als Inhaber steht ihm das Recht nicht zu, ihm übergebene Sachen aus seiner Gewahrsame zu lassen. Gegen ihn kann daher auch eine Klage, die eben auf Herausgabe solcher Sachen gerichtet ist, nicht angebracht werden. Auch abgesehen von der dem B als Sequester der Realität mangelnden passiven Sachlegitimation, stellt sich die Klage des A als unbegründet dar, weil derselbe die rechtliche Uebergabe, somit die Erwerbung des Eigenthums des Dachstuhles nicht nachgewiesen hat, indem aus den Aussagen der abgehörten Zeugen nicht zu entnehmen ist, auf welche Art die behauptete Uebergabe

geschah. Ueberdies kann schon nach dem Ausgang des Besitzstörungsprocesses nicht angenommen werden, daß der Dachstuhl in die Machtsphäre des Klägers gelangt sei.

Nr. 7877.

Mandatsproceß: Zulässigkeit des Auftrages zum gerichtlichen Erlage der Schuld behufs Wahrung der Rechte des Afterpfandgläubigers.

Entsch. v. 25. Februar 1880, Nr. 2019 (Best. des Decr. des L. G. Ternau v. 15. Nov. 1879, Nr. 11229, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 29. Dec. 1879, Nr. 38280). Jur. Bl. 1880, Nr. 16.

Die Forderung des A gegen den B im Betrag von 11.000 fl. ist auf dem Hause des C pfandrechtlich sichergestellt und für eine Schuld des A an D im Betrag von 49.000 fl. verpfändet. Auf die von A gegen B und C angebrachte Mandatsklage wurde vom Gericht erster Instanz dem B als Personalschuldner und dem C als Hypothekarschuldner aufgetragen, die auf 11.000 fl. sich belaufende Summe der Forderung des Klägers für denselben bei Gericht zu deponiren und die Anmerkung des dem D an der Forderung des Klägers zustehenden Pfandrechts in dem Depositenbuch zu erwirken. — Auf den Recurs der Beklagten cassirte das O. L. G. den erstgerichtlichen Auftrag und verordnete die Einleitung des contradictorischen Verfahrens aus folgenden Gründen: Dem Verpflichteten kann mittelst Zahlungsbefehles nur die Zahlung des von ihm geschuldeten Betrags, nicht aber die Deponirung desselben und die Einleitung von Vorsichtsmaßregeln zum Schutze der Rechte eines Afterpfandgläubigers aufgetragen werden; auch ist der Verpflichtete berechtigt, über die geleistete Zahlung eine intabulationsfähige Quittung zu begehren, die aber im vorliegenden Falle vom Kläger nicht ausgestellt werden könnte; und endlich kann ohne Zustimmung des Superpfandgläubigers das Pfandobject nicht geändert und ein in den öffentlichen Büchern einverleibtes Pfandrecht nicht in ein außerbücherliches verwandelt, dem Besitzer der Pfandsache dagegen wieder nicht die Zahlung und die zugleich fortdauernde Belastung derselben mit dem nicht löschbaren Pfandrechte für die bezahlte Forderung aufgenöthigt werden.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Verordnung mit der Begründung, daß das nicht auf Zahlung des Forderungsbetrags, sondern auf das Mindere, nämlich auf den gerichtlichen Erlag desselben gerichtete Klagebegehren durch den Umstand, daß laut des beigebrachten Grundbuchsextractes auf der pfandrechtlich versicherten Forderung des Klägers ein Superpfandrecht haftet, gerechtfertigt ist.

Nr. 7878.

Berechtigung des Richters im Executionsverfahren zur Herabsetzung einer gegen die Bestimmungen des für Galizien erlassenen Gesetzes über unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften verstoßenden Zinsenforderung.

Entsch. v. 26. Februar 1880, Nr. 2137 (Best. des das Decr. des B. G. Krzeszowice v. 6. Juni 1879, Nr. 3195, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v. 20. August 1879, Nr. 12083). G. H. 1880, S. 202.

Auf Grund einer notariellen, mit der Vollstreckungsclausel (§. 3 Not.-Ordn.) versehenen Schuldverschreibung wurde in erster Instanz dem A gegen den B zur Hereinbringung der Capitalsschuld und der bedungenen 20percentigen Zinsen die Pfändung bewilligt. — — Das O. L. G. bewilligte die Execution für die Hauptschuld und für 12percentige Zinsen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung. Gründe: Das Gericht zweiter Instanz hat das Maß der exequirbaren Zinsen auf 12 % eingeschränkt, weil aus der constatirten relativen Maßlosigkeit des Interessenanspruches Bedenken gegen die sofortige Bewilligung des Executionsbegehrens im vollen Umfange sich ergeben haben. Daß die Befugniß zur Beschränkung von Zinsansprüchen, welche, wie im vorliegenden Falle, durch ihre offenbare Maßlosigkeit gegen die Bestimmungen des Gesetzes v. 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, §. 4, verstoßen, dem Executionsrichter zusteht, kann im Sinne dieses Gesetzes (§. 5, Alinea 2) keinem begründeten Zweifel unterliegen. Es ist übrigens selbstverständlich, daß durch solche einschränkende Bewilligung des Executionsbegehrens, der Anspruch des Gläubigers auf das höhere Zinsenmaß nicht aufgehoben wird, da es ihm unbenommen bleibt, diesen Anspruch im ordentlichen Rechtswege zu verfolgen.

Nr. 7879.

Verschärfung der Feilbietungsbedingnisse in Folge eines vor der Feilbietung ergriffenen, aber erst nach derselben erledigten Recurses.

Entsch. v. 2. März 1880, Nr. 436 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 8. Februar 1879, Nr. 3528 und des O. L. G. Krakau v. 20. August 1879, Nr. 8206). G. H. 1881, S. 319.

Bei der Abhaltung des für den Zwangsverkauf einer Hypothekarforderung von 2100 fl. ausgeschriebenen dritten Termines wurde den Kauflustigen eröffnet, daß gegen den Feilbietungsbescheid ein Re-

curs überreicht und vom O. L. G. noch nicht entschieden worden ist. A erstand die Forderung um 1476 fl. Darauf erging die obergerichtliche Recurserledigung, mit welcher die Ergänzung der Licitationsbedingnisse, resp. die Aufnahme des Zusatzes angeordnet wurde, daß, wenn der Meistbieter den Kaufpreis in der festgesetzten Frist nicht bei Gericht erlegt, sein Vadium zu Gunsten der Hypothekargläubiger und des Executen verfällt und daß die Forderung auf Gefahr und Kosten des vertragsbrüchigen Erstehers im Wege der Relicitation in einem einzigen Termine um jeden Preis verkauft werden wird. — Dieses Fatale wurde dem A von dem ersten Richter bei Erledigung des Licitationsprotokolles intimirt. — A ergriff dagegen den Appellationsrecurs und nach dessen Verwerfung den Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe abgewiesen wurde, weil der Zusatz zu den Licitationsbedingungen, den das O. L. G. gemacht, eine gesetzliche Bestimmung (des §. 451 westgal. G. O.) enthält, also auch verbindlich wäre, wenn dieser Zusatz nicht ausdrücklich ausgesprochen worden wäre, indem das Gesetz die Zuhaltung der Licitationsbedingungen durch eine bestimmte Strenge sicherstellen muß, jede Relicitation aber auf Kosten und Gefahr des vertragsbrüchigen Käufers erfolgt, wofür insbesondere das erlegte Vadium schon seiner Bestimmung nach haftet.

Nr. 7880.

Separatio bonorum: Bewilligung derselben gegen den curator hereditatis jacentis. Nachweis einer Gefahr?

Entsch. v. 2. März 1880, Nr. 2268 (Abänd. der gleichförmigen Decr des K. G. Spalato v. 18. Oct. 1879, Nr. 3111 und des O. L. G. Zara v 13. Nov. 1879, Nr. 3981). G. Z. 1880, Nr. 94.

A, Gläubiger der ruhenden Verlassenschaft des M, überreichte gegen einen für den Nachlaß zu bestellenden Curator das Gesuch um Absonderung der Verlassenschaft von dem Vermögen des Erben B (§. 812 a. b. G. B.) — Das Abhandlungsgericht verweigerte die Separation in der Erwägung, daß A nicht erweislich gemacht hat, daß seine Forderung Gefahr laufen könne, da der Erblasser einen Executor mit dem ausdrücklichen Auftrage, diese Forderung zu berichtigen, ernannt, und derselbe den Auftrag übernommen hat. — Das O. L. G. bestätigte diese Entscheidung, weil die Erbschaft des M von dem Erben noch nicht angetreten, folglich eine Vermengung der Erbschaft mit dem Vermögen des Letzteren nicht möglich ist.

Der oberste Gerichtshof bewilligte das Separationsgesuch des A mit der Begründung, daß die Ausübung des im §. 812 a. b. G. B. den Gläubigern einer Erbschaft eingeräumten Rechtes nicht von der

Bedingung abhängig gemacht ist, daß der Gläubiger beweist, durch die Vermengung für seine Forderung Gefahr zu laufen, sondern daß es genügt, wenn er eine Gefahr aus solcher Vermengung befürchtet; daß es für die Bewilligung der Separation auch nicht nothwendig ist, daß die Erben die Erbschaft angetreten haben, indem die Gläubiger nach §. 811 a. b. G. B. eine Erbserklärung nicht abzuwarten haben, sondern berechtigt sind, zu verlangen, daß zur Vertretung der Masse ein Curator bestellt werde, gegen welchen sie ihre Forderungen ausführen können, wie denn auch A das Separationsgesuch gegen einen zur Vertretung der Erbschaft zu bestellenden Curator gerichtet und der bestellte Curator die Liquidität der Forderung erkannt hat.

Nr. 7881.

Unzulässigkeit der grundbücherlichen Anmerkung einer Privaterklärung über die (Nicht-) Pertinenzqualität von Maschinen einer Fabrik.

Entsch. v. 2. März 1880, Nr. 2392 (Best. des das Decr. des B. G. Jaroměř v. 31. Jänner 1879, Nr. 1112, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 29. Sept. 1879, Nr. 23870). G. Z. 1880, Nr. 54. Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 32.

Bei der gerichtlichen Schätzung eines Fabriksgebäudes der Actiengesellschaft B wurde ein Inventar der zum Fabriksgebäude gehörigen Sachen aufgenommen und dieses Inventar am 28. Juni 1872 im Grundbuche ersichtlich gemacht. In der von der Gesellschaft dem A ausgestellten Urkunde vom 1. Jänner 1879 verpfändete sie demselben für eine Darlehensforderung die darin aufgeführten, zum Fabriksbetrieb dienenden Maschinen mit der Erklärung, daß diese Gegenstände selbstständige bewegliche Sachen sind und zur bücherlichen Einlage des Fabriksgebäudes nicht gehören. Auf Grund dieser Erklärung begehrte A die grundbücherliche Anmerkung, daß die in der Urkunde vom 1. Jänner 1879 aufgeführten, und ihm verpfändeten Gegenstände kein Zugehör dieser bücherlichen Einlage sind. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch des A wurde vom Obergerichte abgewiesen, weil die begehrte Anmerkung weder zur Ersichtlichmachung persönlicher Verhältnisse, noch zur Begründung bestimmter, nach den Vorschriften der Civilproceßordnung oder des Grundbuchsgesetzes damit verbundener Rechtswirkungen zu dienen hat (§. 20 des Grundb.-G.), daher keinen Gegenstand einer grundbücherlichen Anmerkung bildet und weil die Frage, was Zugehör einer Sache ist, nicht durch eine einseitige Parteierklärung, sondern nur durch den Richter entschieden werden kann, sonach eine zur bücherlichen Eintragung geeignete Urkunde nicht vorliegt (§. 94, Nr. 3 Grundb.-G.).

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz mit Bezugnahme auf deren sachgemäße Begründung und in der Erwägung, daß nach der Natur und dem Zwecke des Grundbuchswesens eine bücherliche Anmerkung nur rücksichtlich eines in die Grundbücher eingetragenen Objectes, nicht auch in Betreff von Gegenständen, welche darin gar nicht vorkommen, zulässig ist.

Nr. 7882.

Auslegung eines Compromisses: Ausschließung des für Streitigkeiten über die Höhe des Brandschadens berufenen Schiedsgerichtes bei Streitigkeiten über den Bestand des Entschädigungsanspruches.

Entsch. v. 3. März 1880, Nr. 1089 (Best. des das Urth. des K. G. Reichenberg v. 9. Sept. 1879, Nr. 6907, abänd. Urth. des O. L. G. Prag vom 11. Nov. 1879, Nr. 31328). G. Z. 1881, Nr. 100.

Die A, welche ihre Futtervorräthe bei der Feuerversicherungsgesellschaft B versichert hatte, belangte dieselbe auf Zahlung von 2080 fl. mit der Anführung, daß ihr die versicherten Vorräthe in der Nacht vom ..... verbrannt seien und den eingeklagten Werth hatten. Die Beklagte widersprach, daß die A durch den Brand überhaupt, und speciell, daß sie den von ihr bezifferten Schaden erlitten habe, und wendete die Gerichtsincompetenz ein mit Berufung auf den §. 30 der Versicherungspolizze, wornach alle Streitigkeiten zwischen den Versicherten und der Versicherungsanstalt über die Höhe des Ersatzes durch ein Schiedsgericht zu schlichten sind. — Die Incompetenzeinwendung wurde in erster Instanz zugelassen, von dem O. L. G. abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Der angerufene §. 30 der Versicherungsbedingungen besagt, daß Streitigkeiten zwischen den Versicherten und der Versicherungsanstalt über die Höhe des Ersatzes durch ein Schiedsgericht zu schlichten sind; von einer weiteren Judicatur des Schiedsgerichtes geschieht in den Versicherungsbedingungen keine Erwähnung. Der Fall der Anwendung des citirten §. 30 der Versicherungsbedingungen ist aber in vorliegender Rechtssache nicht vorhanden. Denn die Versicherungsanstalt stellt in Abrede, daß der Klägerin durch die Feuersbrunst überhaupt ein Schaden zugegangen und daß die Versicherungsanstalt zu irgend welchem Ersatze verpflichtet sei. Dieselbe hat wohl gleich nach dem Brande durch eine von ihr zusammengesetzte Commission den an den Versicherungsobjecten verursachten Brandschaden erheben lassen und die Commission hat den Schaden thatsächlich mit

683 fl. ermittelt; allein die Versicherungsanstalt hat diesen Betrag als Schadenersatz der Beschädigten nicht nur nicht angeboten, sondern die Beschädigte durch die Generalrepräsentanz mit jedem Ersatzanspruch sofort abgewiesen. Es handelt sich daher im vorliegenden Falle nicht um den Betrag des Schadenersatzes, sondern vor Allem um das Recht der Klägerin auf einen Schadenersatz überhaupt, in welcher Beziehung dem Schiedsgerichte keine Judicatur zusteht.

Nr. 7883.

Zuständigkeit der Gerichtshöfe bei Einklagung des Restes einer ursprünglich 500 fl. übersteigenden Forderung.

Entsch. v. 3. März 1880, Nr. 1124 (Best. des Urth. des L. G. Prag v. 15. Juli 1879, Nr. 23567, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 22. Sept. 1879, Nr. 26248). G. H. 1880, S. 238.

B kaufte von der Firma A Goldrente um den Preis von 615 fl., zahlte 15 fl. sofort und versprach die Zahlung des Restes in 40 Monatsraten à 15 fl. Nach Berichtigung der ersten neun Raten blieb er mit den nächsten zwölf im Rückstand und wurde von der Verkäuferin auf Zahlung derselben im Betrage von 180 fl. bei dem L. G. Prag belangt. Dagegen erhob er die Incompetenzeinrede, weil nach der Klagesumme nicht das L. G., sondern das städt.-deleg. B. G. zuständig sei. — In erster Instanz wurde die Einrede mit der Begründung zurückgewiesen, daß die eingeklagte Summe einen Theil der 500 fl. übersteigenden Capitalsschuld des B (von 600 fl.) ausmacht, folglich die Competenz des L. G. nach §. 15 lit. a, Abs. 2 der J. N. außer Zweifel ist. — In zweiter Instanz wurde die Incompetenzeinwendung zugelassen aus folgenden Gründen: Zur Zeit der Klageanstellung betrug die Kaufgeldsschuld des B nur mehr 465 fl. Da der §. 15 lit. a, Abs. 2 J. N. von dem Theile einer noch bestehenden — nicht bestandenen — Capitalsschuld von mehr als 500 fl. spricht, und weder die auf eine Schuld geleistete Zahlung als Gegenforderung des Schuldners anzusehen ist, noch im vorliegenden Falle das Recht selbst, woraus der Bezug hergeleitet wird, bestritten wurde, so ist die Annahme, daß der Gerichtshof, nicht das städt.-deleg. B. G. competent sei, durch das Gesetz nicht gerechtfertigt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung. Gründe: Nach dem zweiten Absatze des §. 15 lit. a der J. N., ist das L. G. und nicht das städt.-deleg. B. G. zuständig, wenn der Kläger einen Theil einer 500 fl. übersteigenden Capitalsschuld oder den Ueberschuß fordert, welcher sich aus der Vergleichung mehrerer beiden Theilen zustehenden Forderungen ergeben soll. Nun verlangt

A mit der vorliegenden Klage die Zahlung von 180 fl. als Th einer Capitalsschuld von 600 fl., zu deren Zahlung in 40 Mona raten à 15 fl. der Beklagte sich verpflichtet haben soll. Es ist da nach der citirten Gesetzesbestimmung die Competenz des L. G. begründ

Nr. 7884.

Unzulässigkeit der Einbeziehung eines neuen passiv Streitgenossen in die Verhandlung nach Erstattung Einrede.

Entsch. v. 3. März 1880, Nr. 1582 (Abänd. der gleichförmigen D des B. G. Lancut v. 25. März 1879, Nr. 714 und des O. L. G. Kra v. 2. Juli 1879, Nr. 7985). G. H. 1880, S. 203.

In dem mündlichen Processe des A gegen B wegen Anerkenn des Eigenthums und Uebergabe von Grundstücken hat der Kläger in Replik die Klage auf die C ausgedehnt, mit dem Begehren, dieselbe hier zu verständigen. — Von beiden Untergerichten wurde diesem Begeh Folge gegeben und in erster Instanz zur Erstattung der Duplik Ter anberaumt, wogegen das O. L. G. verordnete, daß die Tagfahrt weiteren Verhandlung mit dem Beisatze anberaumt werde, daß de freistehe, bei Gericht oder bei dem Erstbeklagten von dem Klageli Einsicht zu nehmen, und daß sie bei dieser Tagfahrt entweder Miteinrede zu erstatten, oder ihren Beitritt zur Einrede des B erklären habe.

Auf den a. o. Recurs der C wurde von dem obersten richtshof das Begehren des A um Verständigung der Recurrentin der in seiner Replik gegen sie erfolgten Klageausdehnung verwor weil eine solche Klageausdehnung nach bereits erstatteter Einrede Replik den Grundsätzen der Gerichtsordnung widerstreitet.

Nr. 7885.

Anwendbarkeit des (galizischen) Gesetzes wider unredl Vorgänge bei Creditgeschäften auf die Fortsetzung Realexecution durch einen Cessionar wider den Besitzn folger des ursprünglichen Schuldners?

Entsch. v. 3. März 1880, Nr. 2232 (Abänd. der Decr. des B. G. Niepolo v. 13. Februar 1879, Nr. 291 und des O. L. G. Krakau v. 19. Nov. 1 Nr. 13878). G. H. 1880, S. 166.

In der in Galizien errichteten, mit der Vollstreckbarkeitscla versehenen Notariatsurkunde vom 27. Jänner 1876 hat D sich

pflichtet, das ihm von C gegebene Darlehen von 200 fl. mit 3 % monatlich zu verzinsen. Durch Cession des C erwarb A diese Forderung und führte zur Hereinbringung derselben die Execution auf eine Liegenschaft des D. Nach vollzogener executiver Schätzung überging das Gut auf den B, gegen welchen A die Execution fortsetzte, indem er die Feilbietung begehrte, nachdem inzwischen das Gesetz v. 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend die Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), in Galizien in Wirksamkeit getreten war. — In den unteren Instanzen wurde die Versteigerung nur für die Capitalsschuld sammt 6percentigen Jahreszinsen bewilligt, weil — nach den obergerichtlichen Motiven — zur Zeit der Aufnahme des Darlehens D allerdings sich zur Zahlung beliebiger Zinsen verpflichten konnte, B aber, als Erwerber der in Execution gezogenen Realität, zur Zahlung der Zinsen von 3% monatlich, welche so hoch sind, daß sie einen Landmann gänzlich ruiniren können, Angesichts des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, nicht angehalten werden kann.

Der oberste Gerichtshof bewilligte die Feilbietung zur Hereinbringung des Capitals und der 3% monatlichen Zinsen. Gründe: „Im gegebenen Falle ist der Executionsführer nicht der ursprüngliche Creditgeber, und B, der die bereits in Execution verfallene Realität erworben hat, muß sich die Fortsetzung der Execution auf dieselbe, wegen der darauf haftenden Forderung in ihrem vollen Umfange, also auch sammt 3 % monatlichen Zinsen gefallen lassen, ohne das Gesetz vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, für sich geltend machen zu können (§§. 461, 466 a. b. G. B. und §§. 6 und 7 der Ministerialverordnung v. 19. September 1860, R. G. Bl. Nr. 212).“

Nr. 7886.

Unzulässigkeit der Verbotslegung des Erstehers einer Liegenschaft auf den von ihm geschuldeten Kaufschillingsrest.

Entsch. v. 3. März 1880, Nr. 2284 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Milowka v. 11. Juni 1879, Nr. 3309 und des O. L. G. Krakau v. 28. Oct. 1879, Nr. 12618). G. H. 1880, S. 469.

Das Gesuch des Erstehers einer im Executionswege feilgebotenen Realität um Bewilligung des Verbotes auf den von ihm geschuldeten Kaufschillingsrest für seine eigene Forderung, wurde in allen drei Instanzen abgewiesen, — von dem obersten Gerichtshof mit der Begründung, daß nach dem gesetzlich bestimmten Begriff des gerichtlichen Verbotes nur das Vermögen des Schuldners den Gegenstand eines Verbotes bilden kann, daher in dem vorliegenden Falle, wo der

vom Verbotswerber geschuldete, zur Befriedigung der Vorzugspo und der Pfandgläubiger bestimmte Kaufschilling noch vor der M gebotsvertheilung, da es noch ungewiß ist, ob und wieviel davon den vorigen Eigenthümer übrig bleiben wird, mit Beschlag b werden soll, von einem Verbote keine Rede sein kann.

Nr. 7887.

Einfluß einer Mobilarexecution und einer grundbücherli Anmerkung der Stundung auf den Ablauf der dreijähri Frist für das Vorzugsrecht von Steuern und Gebühr

Entsch. v. 9. März 1880, Nr. 1972 (Abänd. der gleichförmigen des B. G. Nachod v. 4. Oct. 1879, Nr. 11257 und des O. L. G. 15. Dec. 1879, Nr. 36574). G. Z. 1880, Nr. 47. Jur. Bl. 1880, Nr

Auf Grund des im Jahre 1872 dem C ertheilten Auftr zur Zahlung einer die Liegenschaft X betreffenden Vermögensü tragungsgebühr von 17.500 fl. wurde am 15. Jänner 1873 Pfandrecht für diese Gebührenforderung bei dem genannten Gut verleibt. Nach einer im Jahre 1873 von dem Steueramt zur He bringung der Gebühr im Verwaltungswege bei dem C erwi Pfändung von Mobilien im Werthe von 200 fl., verlängerte das Finanzministerium im Jahre 1877 die Zahlungsfrist bis 1. ner 1878 und am 17. October 1877 wurde diese dem C gew Stundung im Grundbuch angemerkt. Die Liegenschaft X kam so im Executionswege unter den Hammer und bei der Meistgebot theilung wurde von A, der noch im Februar 1867 für eine derung von 286.228 fl. das bücherliche Pfandrecht an derselben wirkt hatte, zur Befriedigung seiner Forderung die Priorität vor durch Anzahlung auf 13.482 fl. reducirten Gebührenforderung Anspruch genommen. — Von beiden Untergerichten wurde das gehren des A verworfen, weil — laut der erstgerichtlichen Motiv — nach §. 72 des Gesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Nr. 50, die Gebühr von Vermögensübertragungen auf der S selbst haftet und allen aus Privatrechtstiteln entsprungenen derungen vorgeht, und die im Ministerialerlaß vom 3. Mai 1 R. G. Bl. Nr. 181, statuirte Triennalverjährung im vorliege Falle nicht vollendet ist, da seit der dem C bis zum 1. Jänner 1 gewährten Zahlungsfrist drei Jahre noch nicht verstrichen sind.

Der oberste Gerichtshof verordnete di Ausscheidung der ang deten Gebühr von 13.482 fl. aus den Vorzugsposten der Meistge vertheilung in der Erwägung, daß nach dem Ministerialerlaß v. 3. 1850, R. G. Bl. Nr. 181, das im §. 72 des Gebührenge

dem Staatsschatz eingeräumte Vorrecht für die Gebühren von Vermögensübertragungen nach drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem die Gebühr zufolge des Zahlungsauftrages hätte berichtigt werden sollen, erlischt; daß, wenn die Verjährung des Vorrechtes durch die Anwendung der gesetzlichen Mittel zur Hereinbringung der Gebühr nicht unterbrochen wurde, selbst der in den öffentlichen Büchern ersichtlich gemachte Gebührenbetrag nur jene Priorität genießt, welche dem Zeitpunkt der Eintragung entspricht; daß die in Rede stehende Gebühr von dem C dreißig Tage nach der im Jänner 1872 vollzogenen Zustellung des Zahlungsauftrages berichtigt werden sollte und von diesem Zeitpunkte an mehr als drei Jahre verstrichen sind, ohne daß die Triennalverjährung unterbrochen worden wäre, da die im Jahre 1873 zur Hereinbringung der Gebühr im politischen Wege vollzogene Pfändung von Mobilien im Werth von kaum 200 fl. nicht als ein zur Hereinbringung der Gebühr dienendes gesetzliches, die Verjährung unterbrechendes Mittel im Sinne der citirten Ministerialverordnung vom 3. Mai 1850, R. G. Bl. Nr. 181, angesehen werden kann; daß daher dem Gebührenausstand von 13.482 fl. nur die Pfandrechtspriorität vom 15. Jänner 1873 zukommt; daß durch die von dem Finanzministerium bis 1. Jänner 1878 bewilligte Stundung das Vorrecht des Staatsschatzes nicht conservirt wurde, weil diese Frist nicht eine gesetzliche im Sinne des Gesetzes vom 13. December 1862, R. G. Bl. Nr. 89, ist; daß daher die am 17. October 1877, nach Ablauf der Verjährungszeit, erfolgte grundbücherliche Anmerkung dieser Fristertheilung für die Erhaltung des Vorrechtes überhaupt und insbesondere gegenüber dem im Februar 1867 intabulirten Pfandrecht des A unentscheidend ist.

Nr. 7888.

Unzulässigkeit der Executionsführung auf das Privatvermögen der Mitglieder einer (aufgelösten) Handelsgesellschaft auf Grund des wider letztere erwirkten Urtheils.

Entsch. v. 9. März 1880, Nr. 2684 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Eger v. 24. Dec. 1879, Nr. 14443 und des O. L. G. Prag vom 13. Jänner 1880, Nr. 1306). Jur. Bl. 1880, Nr. 34.

Auf die Klage des A wurde die protokollirte Firma B, C & Comp. in erster Instanz am 3. September, in zweiter Instanz am 18. November 1879 zur Zahlung von 2181 fl. verurtheilt. Da in der Zwischenzeit, am 7. September 1879, die Firma im Handelsregister gelöscht worden war, begehrte A zur Hereinbringung der ihm adjudicirten Forderung die Pfändung der Mobilien der persönlich haftenden

Gesellschafter B und C. Zur Zeit, als die Forderung des A geg
die Firma entstand, war B bereits Gesellschafter; C trat erst nach
als Gesellschafter in die Firma ein. — In erster Instanz wurde d
Pfändung bewilligt. — Dagegen recurrirten B und C, weil die U
theile nicht gegen sie selbst ergangen sind. — Das O. L. G. ve
warf den Recurs aus folgenden Gründen: Da nach Art. 112
G. B. die Gesellschafter für alle Verbindlichkeiten der Gesellsch
solidarisch und mit ihrem ganzen Vermögen haften, und nach Art. 11
H. G. B. Derjenige, welcher in eine bestehende Gesellschaft eintri
gleich den anderen Gesellschaftern für alle von der Gesellschaft v
seinem Eintritte eingegangenen Verbindlichkeiten haftet: so bedarf
keiner weiteren Rechtsführung gegen die Gesellschafter, um Ansprüch
welche von dem Richter bereits gegen die Gesellschaft adjudicirt word
sind, gegen die Gesellschafter durchzusetzen. Das Gericht erster In
stanz war daher ganz im Rechte, dem A gegen die Gesellschafter d
aufgelösten Firma B, C & Comp. die Execution zu bewilligen. D
Zweck der Handelsregister und des Art. 86 H. G. B. wäre nic
abzusehen, wenn der Gläubiger einer Gesellschaftsfirma nach erru
genem Siege gegen die Firma genöthigt sein sollte, wider die G
sellschafter wieder Klagen anzustellen, nachdem dieselben es für g
befunden haben, die gesellschaftliche Firma aufzulösen.

In Erwägung, daß die in den Art. 112 und 113 H. G. B
normirte Haftung der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellscha
dem Gläubiger der Gesellschaft allerdings das Recht gibt, seine B
friedigung aus dem Vermögen der Gesellschafter zu suchen, daß ab
dem Gesellschafter das Recht, seine eigenen Einwendungen geg
solchen Anspruch geltend zu machen, nicht entzogen werden kann; da
daher auf Grund eines gegen die Gesellschaft erwirkten Urtheiles nic
ohneweiters auch das Privatvermögen der einzelnen Gesellschafte
welches nach den Bestimmungen des Handelsgesetzes immer al
ein von dem Gesellschaftsvermögen abgesondertes zu behandeln is
der Execution unterzogen werden kann, vielmehr wider den Gesel
schafter ein besonderer, auf seine Person lautender Titel der Ex
cutionsführung erwirkt werden muß, — hat der oberste Gerichtsho
dem a. o. Recurs des B und C stattgegeben und das Pfändungs
gesuch des A abgewiesen.

Nr. 7889.

Einleitung des Executivprocesses wider den Acceptanten einer kaufmännischen Anweisung.

Entsch. v. 9. März 1880, Nr. 2732 (Best. des Decr. des K. G. Olmütz v. 5. Dec. 1879, Nr. 12594, Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn vom 13. Jänner 1880, Nr. 23). G. Z. 1880, Nr. 39. G. H. 1880, S. 189. Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 30.

Der Kaufmann A belangte den Kaufmann B auf Zahlung von 900 fl. unter Vorlage einer an Ordre ausgestellten, von B acceptirten und dem A indossirten kaufmännischen Anweisung pr. 900 fl. — In erster Instanz wurde auf das Begehren des A nach §. 298 a. G. O. und Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358, der Executivproceß eingeleitet. — Das O. L. G. verordnete die Einleitung des ordentlichen Verfahrens.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Verfügung der ersten Instanz. Gründe: Es handelt sich im vorliegenden Falle um eine kaufmännische Anweisung, welche, wie das Obergericht gleichfalls anerkannt, nach Art. 300 und 301 Handels-G. zu ihrer Verpflichtung der Angabe eines Verpflichtungsgrundes nicht bedarf, und welche, da sie an Ordre lautet, durch Indossament übertragbar ist; durch die Acceptirung tritt die Haftung demjenigen gegenüber, zu dessen Gunsten sie ausgestellt oder an welchen sie indossirt ist, ein; sie erscheint jedenfalls als eine solche, Glauben verdienende Urkunde, auf Grund welcher nach §. 298 a. G. O. und Hofdecr. vom 7. Mai 1839 das Executivverfahren eingeleitet werden konnte.

Nr. 7890.

Besitzstörungsproceß: Verurtheilung des Sachfälligen zum Ersatz der Kosten der Vertretung des Gegners durch einen Advocaten.

Entsch. v. 9. März 1880, Nr. 2737. Spruchrepertorium Nr. 103. G. Z. 1880, Nr. 31.

In dem Besitzstörungsstreit des A gegen B wurde von beiden Untergerichten dem siegreichen Kläger der Ersatz der Kosten seiner Vertretung durch einen Advocaten abgesprochen, weil dieselben zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht nothwendig waren (erste Instanz) und weil dem A nicht doppelte Interventionskosten, nämlich für seine Person und für seinen Rechtsanwalt zugesprochen werden können (zweite Instanz).

Von dem obersten Gerichtshofe wurde dem A der Ersatz der erwähnten Kosten adjudicirt, weil demselben nach §. 4 der

kaiserl. Verordnung v. 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, das Recht zustand, sich durch einen Advocaten vertreten zu lassen, daß ihm den Ersatz der Kosten dieser Vertretung ihm, nachdem er obgesiegt hat, so wenig abgesprochen werden kann, als der obsiegenden Partei im summarischen Proceß, für welchen der Anwaltszwang auch nicht besteht.

Zugleich wurde die Eintragung des nachstehenden Rechtssatzes in das Spruchrepertorium beschlossen: Zu den Kosten, welche im Besitzstörungsverfahren dem obsiegenden Theile von dem Gegentheil zu ersetzen sind, gehören auch die Kosten der rechtsfreundlichen Vertretung.

Nr. 7891.

Publicitätsprincip: Statthaftigkeit der Einwendung der exceptio non numeratae pecuniae gegen den gutgläubigen Cessionar der verbücherten Darlehensforderung.

Entsch. v. 10. März 1880, Nr. 1781 (Best. des Urth. des B. G. Freistadt v. 8. Nov. 1879, Nr. 8862, Abänd. des Urth. des O. L. G. Brünn vom 17. Dec. 1879, Nr. 13413). G. Z. 1880, Nr. 52.

Die Darlehensforderung des C gegen B von 400 fl. wurde auf Grund des von B ausgestellten Schuldscheines vom 19. August 1875 bei der Liegenschaft des B pfandrechtlich intabulirt und sodann von C im October 1875 im Cessionswege grundbücherlich auf den A übertragen, welcher im Jahre 1879 den Cessus mit der Klage auf Zahlung der 400 fl. belangte. Dieser anerkannte das Klagerecht für 100 fl. und setzte dem Anspruch auf Zahlung des Restes von 300 fl. die exceptio non numeratae pecuniae entgegen, indem er unter Delation des Haupteides anführte, daß er den Schuldschein vom 19. August 1875 über 400 fl. nur darum unterschrieben habe, weil C ihm die Zuzählung eines Darlehens von 400 fl. versprochen hatte, daß er aber nur 100 fl. erhalten habe. B producirte auch das strafgerichtliche Urtheil vom 1. December 1877, mit welchem C wegen dieses Vorganges des Verbrechens des Betruges schuldig erklärt worden ist. — In erster Instanz wurde B zur Zahlung von 100 fl. unbedingt verurtheilt und von der Zahlung der übrigen 300 fl. für den Fall des (mit dem Haupteid) erbrachten Beweises der non numeratae pecunia freigesprochen, aus folgenden Gründen: Da nach §. 983 a. b. G. B. der Darlehensvertrag ein Realvertrag ist und erst durch die Uebergabe der verbrauchbaren Sachen geschlossen und perfect wird, so ist der in Rede stehende Darlehensvertrag in Betreff der streitigen 300 fl. nur dann zu Stande gekommen, wenn die Zuzählung der

selben wirklich erfolgt ist; nur in diesem Falle stand dem C eine giltige Forderung rücksichtlich dieser 300 fl. zu, für welche ein Pfandrecht erworben werden konnte (§. 449 a. b. G. B.). Der Kläger kann die Bestimmung des §. 469 a. b. G. B. nicht für sich anrufen, weil dieselbe nur auf den Fall einer ursprünglich giltig gewesenen, jedoch getilgten Forderung sich bezieht. Konnte aber C ein Pfandrecht rücksichtlich der 300 fl. gar nicht erwerben, so konnte er es auch nicht dem A übertragen (§. 442 a. b. G. B.). Zudem können nach §. 1351 a. b. G. B. nur zu Recht bestandene Verbindlichkeiten und Rechte übernommen und bekräftigt werden, und kommen im vorliegenden Falle die Bestimmungen der §§. 1392—1398 a. b. G. B. in Anwendung, von denen der §. 1394 ausdrücklich sagt, daß die Rechte des Uebernehmers mit den Rechten des Ueberträgers dieselben sind. Da nun der Kläger auch nicht einmal behauptet, daß B gegen ihn die Richtigkeit der in Rede stehenden Forderung anerkannt hat, so mußte er mit seinem Anspruch auf Zahlung von 300 fl. im Falle der Herstellung des im Urtheile zugelassenen Beweises abgewiesen werden. — Das O. L. G. verurtheilte den B unbedingt zur Zahlung der vollen Klagsumme, mit nachstehender Begründung: Es ist zwar im Allgemeinen richtig, daß das Pfandrecht sich stets auf eine giltige Forderung bezieht (§. 449 a. b. G. B.), daß mit der Tilgung der Schuld auch das Pfandrecht aufhört (§. 469) und daß Niemand einem Anderen mehr Rechte abtreten kann, als er selbst hat (§. 442), weshalb die Rechte des Uebernehmers einer Forderung mit den Rechten des Ueberträgers in Rücksicht auf diese Forderung identisch sind (§. 1394). Diese Grundsätze erleiden aber bezüglich der Erwerbung hypothekarisch sichergestellter Forderungen im Interesse der publica fides, welcher die Grundbücher, sollen sie ihren Zweck erfüllen, unbedingt bedürfen, eine dem entsprechende Einschränkung, wie sich dies aus dem Schlußsatze des §. 469 und den §§. 1443 und 1500 a. b. G. B. ergibt, weil ohne diesen Schutz das Institut der öffentlichen Bücher seinem Zwecke nicht entsprechen und seine Bedeutung zum großen Theil einbüßen würde. Wenn daher auch das materielle Recht im Allgemeinen für eine jede Vermögensübertragung zwei Haupterfordernisse aufstellt, nämlich die wirkliche Existenz eines materiellen Rechtes auf Seite des Auctors und die rechtsgiltige Uebertragung dieses Rechtes an den Erwerber, so steht doch das bürgerliche Gesetzbuch im Interesse der Publicität der öffentlichen Bücher und der Sicherheit des Immobiliarverkehrs von dem ersten Erfordernisse insofern ab, als es ausnahmsweise Demjenigen, welcher von einem Tabularbesitzer ein in dem öffentlichen Buch eingetragenes Recht entgeltlich und im guten Glauben erworben hat, ohne Rücksicht darauf, ob zur Zeit seiner Erwerbung sein Auctor dasselbe in der That noch materiell-rechtlich besaß oder nicht, in dem erworbenen Rechte schützt. Aus demselben Grunde erklärt das Grundb.-G. vom 25. Juli 1871, bei legaler Verständigung der Be-

theiligten von einer Einverleibung das diesbezügliche, von dritten Personen bona fide erworbene Recht ganz allgemein für unbestreitbar, wenn es die Interessenten unterlassen haben, binnen der Recursfrist ein Streitanmerkung zu begehren, resp. binnen weiteren 60 Tagen die Löschungsklage zu überreichen. Nach Ablauf dieser Frist bleibt der rechtskräftige Tabularact dem gutgläubigen Successor gegenüber unanfechtbar, mag nun das Recht des Auctors gleich ursprünglich ungiltig gewesen sein oder erst später seine Giltigkeit verloren haben. Wird nun erwogen, daß der Bescheid vom 23. August 1875 über die von C gegen B erwirkte Pfandrechtsintabulation dem Letzteren zugestellt und rechtskräftig geworden ist, daß die Darlehensforderung an sich eine gesetzlich nicht verpönte, somit eine vollkommen giltige Forderung darstellt und daß es dem A nicht abträglich sein kann, wenn C die Valuta dem B nicht vollständig ausgezahlt hat, zumal ein Zeitpunkt für die Zuzählung gar nicht bestimmt worden ist; daß der Erwerbung des Pfandrechts weder ein an sich ungiltiger Forderungstitel, noch eine falsche Urkunde zu Grunde liegt und daher §. 44[illegible] a. b. G. B. nicht Anwendung finden kann; daß das Strafgericht nicht die Ungiltigkeit des Schuldscheines und des erworbenen Pfandrechtes ausgesprochen, sondern den B auf den Civilrechtsweg gewiesen hat; daß B es unterlassen hat, in Gemäßheit der §§. 61 und 6[illegible] des Grundb.-G. die Ungiltigkeit der Pfandrechtseinverleibung im Processwege gegen C geltend zu machen und die Streitanmerkung im Grundbuche rechtzeitig zu erwirken; daß A die bücherliche Uebertragung der Forderung erlangt hat, und der hierüber ergangene Bescheid vom 2. Februar 1876 dem B zugestellt wurde; daß dieser weiters unterlassen hat, die Anmerkung der Streitigkeit dieser Eintragung im Grundbuche innerhalb der im §. 63 des Grundb.-G. bestimmten Frist zu erwirken und die Löschungsklage gegen den A einzubringen; daß B nicht nachgewiesen hat, daß A bei Erwerbung der Forderung nicht bona fide gehandelt hat, so kann sich Beklagter durch die Einwendung, daß die Zuzählung der Valuta von C nicht geschehen und er von demselben betrogen worden ist, gegenüber dem A mit Hinblick auf die Bestimmungen der §§. 469, 1443 und 1500 a. b. G. B. und des §. 61 f des Grundb.-G. nicht schützen und mußte zur Zahlung der 400 f unbedingt verurtheilt werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Das Urtheil des O. L. G. wird vom Beklagten mit Grund angefochten. Denn die von dem Obergerichte aus den Bestimmungen der §§. 61 und 62 Grundb.-G. entnommenen Folgerungen erscheinen nicht maßgebend für die Beurtheilung des vorliegenden Rechtsfalles, da das Grundb.-G. an den Grundsätzen des a. b. G. B. über Verträge überhaupt, insbesondere jenen des Darlehensvertrages und über die Erwerbung des Pfandrechtes, nichts geändert hat. Diese hat der erste Richter sachgemäß zur Anwendung gebracht und die Frage

ob und in welchem Umfange der Kläger eine giltige Forderung und ein Pfandrecht hiefür erwerben konnte, in seinen Urtheilsgründen richtig erörtert. Der in den obergerichtlichen Motiven angezogene §. 469 a. b. G. B. und insbesondere der Schlußsatz desselben steht der Geltendmachung und Erprobung der Einwendung des Beklagten, daß der von dem Kläger angesprochene Betrag von 400 fl. nur bezüglich des Theilbetrages von 100 fl. eine aufrechte Forderung darstelle, hingegen der Rest von 300 fl., als beabsichtigtes Darlehen, nicht zugezählt wurde, nicht im Weg, weil der §. 469 a. b. G. B. jedenfalls voraussetzt, daß ursprünglich eine giltige Forderung, und zwar in jenem Betrage, welchen das öffentliche Buch ersichtlich macht, auf einen gesetzlich zulässigen Titel gestützt, aufrecht bestand und hiefür auch das Pfandrecht giltig erworben wurde. In dem gegenwärtigen Rechtsstreite will aber der Beklagte, dessen Angaben bezüglich der von ihm erhobenen Einwendung durch das beigebrachte Strafurtheil erheblich unterstützt erscheinen, durch den von dem ersten Richter zugelassenen Haupteid den nach der Gerichtsordnung und den Bestimmungen des bürgl. Gesetzbuches zulässigen Beweis erbringen, daß der ursprünglich beabsichtigte Darlehensvertrag nur bezüglich eines Theilbetrages von 100 fl., nicht aber bezüglich des Restes von 300 fl., dessen Zuzählung unterblieb, perfect geworden ist, daher auch für diesen Rest wegen Abganges einer giltigen Forderung ein Pfandrecht nicht erworben, noch im Cessionswege auf den Kläger übertragen werden konnte (§§. 442, 449, 1351, 1394 u. 1396 a. b. G. B.).

Nr. 7892.

In integrum restitutio ob noviter reperta: Statthaftigkeit derselben vor Schöpfung des Endurtheils.

Entsch. v. 10. März 1880, Nr. 2297 (Best. des Urth. des B. G. Cilli vom 15. Nov. 1879, Nr. 13382, Abänd. des Urth. des O. L. G. Graz vom 24. Dec. 1879, Nr. 14057). G. H. 1880, S. 219. Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 37.

Während der Aufnahme des Zeugenbeweises, welcher in der Rechtssache des A gegen B pcto. Eigenthums an einem Grundstück von dem Kläger angeboten und durch Beiurtheil zugelassen worden war, begehrte A mittelst Klage die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen aufgefundener neuer Behelfe, resp. die Zulassung der Beweisführung durch den neu aufgefundenen Zeugen Y, weil er, nach seiner Anführung, erst bei der Einvernehmung des Zeugen X in die Kenntniß gekommen sei, daß auch Y über die im Processe streitigen Punkte der Grenzberainung Zeugenschaft ablegen könne. — Das Gericht erster

Instanz erkannte nach dem Klagebegehren. — Von dem O. L. G. wurde die Klage derzeit abgewiesen mit der Begründung, daß das Begehren um Restitution wegen neu aufgefundener Beweismittel verfrüht war, weil in der Rechtssache, in welcher A restituirt werden will, ein Spruch noch nicht ergangen ist (§. 372 lit. b a. G. O.)

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Erkenntniß.

Gründe: Der §. 372 a. G. O., welcher in lit. b dem verkürzten Streittheile das Rechtsmittel der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wider einen ergangenen Spruch gestattet, wenn er nach demselben solche erhebliche Beweismittel gefunden hat, die er vorhin nicht wissen oder nicht finden konnte, muß vermöge der aus diesem Gesetze unverkennbar hervorleuchtenden Absicht des Rechtsschutzes der Parteien dahin ausgelegt werden, daß derjenige, der für seine Sache ein erhebliches Beweismittel zu einer Zeit auffindet, wo der Proceß noch schwebt, er aber dasselbe nach den Vorschriften über das gerichtliche Verfahren in der Streitführung nicht mehr anbringen kann, berechtigt ist, auch in solchem Stadium des Processes sich dieses Rechtsmittels zu bedienen, um so mehr, als nach Vorschrift des §. 372 a. G. O. selbst der bereits ergangene richterliche Spruch einer solchen nachträglichen Beweisführung nicht entgegenstehen soll. Die Auffassung, daß ein Spruch vorausgehen müsse, daß also die Partei, mit einem erheblichen Beweismittel in der Hand, den Richter nicht in die Lage setzen dürfe, sofort ein dem Beweismateriale entsprechendes Urtheil zu fällen, sondern erst das voraussichtlich ungünstige Erkenntniß abwarten müsse, widerstreitet der klaren Absicht des §. 372 a. G. O., daß das materielle Recht zur Geltung gebracht werde, ebenso, wie den allgemeinen auf Beschleunigung der Rechtsprechung um Hintanhaltung unnützer Verschleppungen abzielenden Bestimmungen des gerichtlichen Verfahrens.

Nr. 7893.

Anspruch des in Folge der Geltendmachung der ganzen simultan haftenden Forderung an einer Pfandsache leer ausgehenden Pfandgläubigers auf verhältnißmäßige Befriedigung aus dem Erlöse der anderen.

Entsch. v. 10. März 1880, Nr. 2685 (Best. des das Decr. des B. G. Weinberge v. 11. Sept. 1879, Nr. 23204, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 22. Dec. 1879, Nr. 37112). G. H. 1880, S. 248.

Bei den Häusern X und Y wurde für die auf denselben haftende Vermögensübertragungsgebühr von 1153 fl. das Pfandrecht simultan einverleibt. Beide Realitäten kamen in Execution. Erst wurde das Haus X feilgeboten und von dem Satzgläubiger A erstanden. Zur

Meistgebotsvertheilung ward von dem Steueramte die obige Vermögensübertragungsgebühr im Vollbetrag angemeldet und auf den Kaufschilling angewiesen, so daß A mit 4848 fl. seiner nach der Gebühr intabulirten Forderung von 5000 fl. durchfiel. A zahlte die angewiesene Gebühr nebst Zinsen im Betrag von 1298 fl., worauf der Pfandsatz des Fiscus bei dem Hause Y gelöscht wurde. Nun kam es auch zum Zwangsverkauf des letzteren Hauses und zur Vertheilung des Kaufpreises wurde von A, der nach dem Verhältniß des Schätzungswerthes des Hauses X (19.800 fl.) zu jenem des Hauses Y (43.683 fl.) mit 893 fl. berechnete Theilbetrag der von ihm gezahlten Gebühr nebst Zinsen seit dem Tage der dritten executiven Feilbietung des Hauses X angemeldet und die Anweisung dieses Betrages in der Rangordnung der auf dem Hause Y sichergestellten und gelöschten Gebühr von 1153 fl. begehrt, weil er aus Eigenem einen Aufwand für die Simultanhypothek Y gemacht habe, ihm nach Maßgabe des auf das Haus Y fallenden Theilbetrages der von ihm berichtigten Gebühr das Recht auf Ersatz aus dem Meistgebot für diese zweite Hypothek zustehe und dieser sein Anspruch nach Analogie des §. 37 a. E. O. an die Stelle und in die Rangordnung der von ihm gezahlten, bei dem Hause Y gelöschten Gebührenforderung getreten sei. — Von dem Gericht erster Instanz wurde dem A die angemeldete Quote von 893 fl. für den Fall verwahrt, daß A binnen sechs Monaten seinem von dem Hypothekargläubiger B bestrittenen Anspruche im Proceßweg Geltung verschafft. — In zweiter Instanz wurde der angemeldete Betrag von 893 fl. dem A unbedingt zugewiesen, weil für die Gesammtgebühr per 1153 fl. die beiden Häuser X und Y sachlich hafteten, der Anspruch des A, als des in Folge der Zuweisung der ganzen Gebühr aus dem Erlöse für das Haus X dort zunächst leer ausgehenden Pfandgläubigers, zum Eintritte in die der Gebühr zustehende Rangordnung bei der Vertheilung des Meistgebotes für das Haus Y durch die Bestimmung des §. 37 E. O. gerechtfertigt ist und dermal nach bereits erfolgter Hereinbringung der ganzen Gebühr aus einem der beiden, nach §. 72 Grundb.-G. sachlich haftenden Häuser nur deren Schätzungswerthe der Quotenberechnung zu Grunde gelegt werden können.

Auf den Revisionsrecurs des B bestätigte der oberste Gerichtshof die Entscheidung des O. L. G., weil die Uebertragungsgebühr, deren Gegenstand das in Execution gezogene Haus Y ist, nach §. 72 des Gebührengesetzes sachlich auf der Realität haftet und daher unter der Voraussetzung der Rechtskraft des bezüglichen Zahlungsauftrages die privilegirte Rangordnung genießt, und weil die obergerichtliche unbedingte Zuweisung der Gebührenquote in der Bestimmung des §. 37 E. O. ihre Begründung findet.

Nr. 7894.

Unstatthaftigkeit des a. o. Revisionsrecurses wider Bescheide, welche zur Vollstreckung eines im Bagatellverfahren geschlossenen Vergleiches ergehen.

Entsch. v. 10. März 1880, Nr. 2764. G. H. 1880, S. 185.

Ein Bagatellproceß wurde durch gerichtlichen Vergleich abgethan, auf Grund dessen der Kläger zur Hereinbringung der vom Beklagten darin versprochenen Geldsumme im Executionswege die Pfändung begehrte, welche von beiden Untergerichten bewilligt wurde.

Dagegen ergriff der Beklagte den a. o. Revisionsrecurs, den der oberste Gerichtshof in der Erwägung, daß der gerichtliche Vergleich, auf dessen Grundlage die Execution geführt wird, in einem Bagatellproceß geschlossen wurde, daher im Sinne des Gesetzes vom 27. April 1873, R. G. Bl. Nr. 66, der Rechtszug an den obersten Gerichthof auch im Executionsverfahren ausgeschlossen ist, als unzulässig zurückwies.

Nr. 7895.

Allseitige Ungiltigkeit eines Compromisses wegen mangelnder Zustimmung eines Betheiligten.

Entsch. v. 11. März 1880, Nr. 1309 (Best. des das Urth. des B. G. Pago v. 15. Oct. 1878, Nr. 1884, abänd. Urth. des O. L. G. Zara vom 22. August 1879, Nr. 2128). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 11.

Mit Compromiß vom 10. Juni 1870 übertrugen A, B, C und D, Erben ihres Vaters M, den Schiedsrichtern E und F die Theilung der väterlichen Erbschaft, über die sie sich nicht einigen konnten. Nach gefälltem Schiedsspruch errichteten A, B und C am 27. März 1874 mit Ausschluß des D ein neues Compromiß, in welchem sie die Erbschaftstheilung den Schiedsrichtern G und H übertrugen. A und C, denen das von den Letzteren gefällte Laudum mißfiel, bestritten mit der gegen B und D angestellten Klage die Giltigkeit des zweiten Schiedsspruches mit der Anführung, daß die Schiedsrichter das ihnen ertheilte Mandat überschritten hätten (§. 364 westgal. G. O.). Die Beklagten B und D traten dieser Behauptung entgegen und der Letztere, obschon er an dem zweiten Compromiß, aus welchem der bestrittene Schiedsspruch hervorging, nicht theilgenommen, erklärte sich, gleich dem B, ausdrücklich für die Giltigkeit des Schiedsspruches. — Dem in erster Instanz abgewiesenen Klagebegehren wurde von dem O. L. G. stattgegeben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil in der Erwägung, daß das zweite Compromiß, weil ohne Antheilnahme des D geschlossen, ab initio nichtig und daher nicht geeignet war, das Mandat, welches die in dem ersten Compromiß ernannten Schiedsrichter empfangen und angenommen hatten, aufzuheben und auf die neuen Schiedsrichter zu übertragen, es wäre denn von dem D vor der Fällung des neuen Laudum schriftlich die Zustimmung zu dem zweiten Compromiß ertheilt worden, was aber beklagterseits nicht einmal behauptet wurde; daß, wenn schon die Ueberschreitung der Vollmacht giltig ernannter Schiedsrichter die Nichtigkeit ihres Ausspruches zur Folge hat (§. 362 westgal. G. O.), um so mehr das Laudum von Schiedsrichtern, die durch ein ungiltiges Compromiß ernannt wurden, als nichtig anzusehen ist; daß der zur Frage stehende Schiedsspruch auch nicht für die Parteien, die das zweite Compromiß geschlossen haben, giltig ist, weil es sich dabei um die Revision und Ergänzung der von den früheren Schiedsrichtern ausgesprochenen Theilung eines Gemeinschaftsvermögens handelte, die nach §. 841 a. b. G. B. ohne die Intervention und Zustimmung sämmtlicher Genossen rechtsgiltig nicht zu Stande kommen konnte, und weil ein von Haus aus nichtiger Act auch nicht für jene Personen, die denselben errichtet haben, obligatorisch ist; daß daher von dem O. L. G. der Nichtigkeitsklage mit Recht stattgegeben wurde.

Nr. 7896.

Steuerrückstandsausweise als Grundlage der Execution.

Entsch. v. 16. März 1880, Nr. 2947 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Biala v. 20. Nov. 1878, Nr. 8881 und des O. L. G. Krakau vom 16. Oct. 1879, Nr. 12369). G. H. 1880, S. 198.

Auf das mit dem Rückstandsausweise des Steueramtes A belegte Gesuch der Finanzprocuratur wurde von beiden Untergerichten im Executionswege dem Fiscus der von B in seinem Privatdienst bezogene Gehalt zur Deckung der bei ihm ausstehenden Erwerb- und Einkommensteuer im Betrage von 1066 fl. eingeantwortet. — B ergriff den a. o. Recurs, worin er anführte, daß nach §. 396 westgal. G. O., Absatz e nur auf Grund derjenigen Entscheidungen der Finanzbehörden, gegen welche gemäß §. 69 westgal. G. O. kein weiterer Rechtszug zulässig ist, eine Execution zu bewilligen sei, er aber im gegebenen Falle gar nicht gehört wurde, und ihm niemals ein Zahlungsauftrag bezüglich dieser Steuerrückstände zugekommen sei.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs und bemerkte gegen den angebrachten Beschwerdegrund, daß die Berufung auf den §. 396

westgal. G. O. und namentlich auf den Absatz c dieses Paragraphe keine Bedeutung haben könne, weil es sich hier nicht um einen den speciell normirten Fall, sondern um eine Execution wegen obwaltende Steuerrückstände handelt, wofür besondere Vorschriften bestehen, um daß es insbesondere im Sinne der Hofdecrete vom 19. Jänner 1784 Nr. 228, 13. September 1796, Nr. 312, 3. Februar 1821, Nr. 173 und 10. Februar 1832, Nr. 2548 der J. G. S., nicht darauf an komme, daß über Rückstände von öffentlichen Abgaben Erkenntniß gefällt oder zum Behufe der gerichtlichen Eintreibung derselben vor gelegt werden, sondern daß dem Gerichte der durch eine Amtsurkund der competenten Behörde gelieferte Ausweis der gedachten Rückstände genügen müsse.

Nr. 7897.

Collision der Gesetze des Sitzes des Vollstreckungsgerichte und des Vollstreckungsortes betreffs der Executionsmodali täten. Executionsprivilegium der österr.-ungar. Bank.

Entsch. v. 16. März 1880, Nr. 3025 (Best. des Decr. des L. G. Krakau v. 30. Mai 1879, Nr. 13807, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 25. Nov. 1879, Nr. 12939). G. H. 1880, S. 233.

Zur Hereinbringung einer auf dem Haus X in Krakau pfand rechtlich sichergestellten Forderung der österr.-ungar. Bank (Hypothekar creditsabtheilung) wurde von dem L. G. Wien als Executionsgerich die Feilbietung des erwähnten Hauses in drei Terminen zu den von der Executionsführerin vorgelegten Bedingnissen bewilligt und um den Vollzug das L. G. in Krakau angegangen, welches dem Requisitorium gemäß die Versteigerung in drei Terminen ausschrieb und die vom Wiener Gerichte genehmigten Licitationsbedingnisse in dem Feilbie tungsedict publicirte. Der erste Absatz dieser Bedingungen lautet dahin, daß das Haus um 50.000 fl. als dem statutenmäßig ermit telten Werth ausgerufen, im ersten und zweiten Termine nicht unte dem Ausrufspreise und im dritten Termine nicht unter 30.000 fl hintangegeben wird. Dagegen recurrirte der Pfandgläubiger B an das O. L. G. Krakau, weil das requirirte L. G. bei der Ausschreibun der Feilbietung den im §. 148 westgal. G. O. und dem Hofdec v. 25. Juni 1824, J. G. S. Nr. 2017, vorgeschriebenen Vorgan nicht beobachtet habe. — Von dem genannten O. L. G. wurde dem Recurse stattgegeben und mit Anwendung der citirten Gesetze ver ordnet, daß zur Feilbietung blos zwei Termine zu bestimmen seien daß für den Fall, als in diesen zwei Terminen kein Angebot um den Schätzungspreis gemacht wird, eine Tagfahrt zur Feststellung erleich-

ternder Bedingungen anzuberaumen und hiernach ein dritter Termin mit dem Beisatze auszuschreiben sei, daß in diesem Termine die Realität ohne Rücksicht auf die Schätzung dem Meistbieter verkauft werden wird.

Auf den Recurs der österr.-ungar. Bank restituirte der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Feilbietungsausschreibung. Gründe: Abgesehen davon, daß das L. G. in Krakau, als nur zum Vollzuge requirirtes Gericht, lediglich zur Ausschreibung der Feilbietung unter den vom Wiener L. G. als Executionsgericht bereits genehmigten Bedingungen berufen war, und daß daher der Pfandgläubiger B mit seiner Beschwerde an das zuständige O. L. G. in Wien herantreten sollte, war das Executionsgericht, nämlich das L. G. in Wien, zweifelsohne berufen, das bei demselben angebrachte executive Feilbietungsgesuch nach den in seinem Amtsbezirke giltigen Bestimmungen der a. G. O. zu erledigen, und die in Galizien bestehenden Anordnungen des §. 148 westgal. G. O. und des Hofdcr. vom 25. Juni 1824, J. G. S. Nr. 2017, konnten für das Wiener L. G. in keiner Beziehung maßgebend sein. Da ferner schon nach §. 32 des Finanzministerialerlasses vom 20. März 1856, R. G. Bl. Nr. 36, dann insbesondere der Finanzministerialverordnung vom 3. Februar 1859, R. G. Bl. Nr. 120, endlich nach §. 48 der Statuten für die österr.-ungar. Nationalbank laut Gesetz v. 27. Juni 1878, R. G. Bl. Nr. 66, die Bank selbst dann, wenn die verpfändete Realität auf Ansuchen eines anderen Gläubigers veräußert werden soll, berechtigt ist, die Bedingnisse zu entwerfen, und das zuständige Executionsgericht die vorgeschlagenen Feilbietungsbedingungen zu prüfen und darüber zu entscheiden hat, sind die vom Wiener L. G. als Executionsgericht ausdrücklich genehmigten Licitationsbedingnisse vom L. G. in Krakau mit vollem Rechte allein zur Grundlage der ausgeschriebenen Feilbietung angenommen worden.

Nr. 7898.

Zuständigkeit des Realgerichtes für eine zugleich gegen den Hypothekar- und gegen den Personalschuldner gerichtete Klage, ungeachtet eines mit letzterem vereinbarten Gerichtsstandes.

Entsch. v. 16. März 1880, Nr. 3028 (Best. des Decr. des L. G. Krakau vom 7. März 1879, Nr. 5844, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 23. Sept. 1879, Nr. 10220). G. H. 1880, S. 178.

Wegen Zahlung einer auf dem Gut X pfandrechtlich versicherten Forderung belangte A bei dem Realgerichte Krakau 1. den Gutseigenthümer B als Hypothekarschuldner, und 2. den C als Personalschuldner. — In erster Instanz wurde die Klage aufrecht verbeschieden.

— Auf den Recurs des C verordnete das O. L. G. die Zurückstellung der Klageschrift, weil in derselben nicht der Hauptverpflichtete C zuerst benannt wurde (kaiserl. Verordnung vom 12. Mai 1852, R. G. Bl. Nr. 112) und weil in dem der Klage zu Grunde liegenden (von A mit C errichteten) Vertrag für die aus demselben entspringenden Rechtsstreitigkeiten der Gerichtsstand in Wien bestimmt worden ist (§. 47 J. N.).

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Im gegebenen Falle handelt es sich um Zahlung einer auf dem Gut X hypothekarisch versicherten Forderung. In Gemäßheit des §. 2 der Ministerialverordnung vom 19. September 1860, R. G. Bl. Nr. 212, ist die Klage gegen den B als Eigenthümer der Hypothek und gegen den Personalschuldner C gemeinschaftlich gerichtet und B in der Klage zuerst benannt; für die Klage ist daher nach §. 41 J. N. jenes Gericht competent, welchem B untersteht, als welches sich im Sinne der §§. 14 lit. c und 56 J. N., das angerufene Realgericht darstellt. Die Berufung auf die im Vertrage enthaltene Stipulation in Betreff des als zuständig anzusehenden Gerichtes und auf den §. 47 J. N. ist ohne Belang, weil B, welcher blos als Eigenthümer des Gutes auf Zahlung der Forderung aus der Hypothek belangt ist, sich an dem Vertrage nicht betheiligt hat. Ebensowenig ist die Berufung auf den vorletzten Absatz der kaiserl. Verordnung vom 12. Mai 1852, R. G. Bl. Nr. 112, zutreffend, weil der Klage kein solches Rechtsgeschäft zu Grunde liegt, vermöge dessen C als Hauptverpflichteter oder Hauptschuldner und B als solidarisch verpflichtet erscheinen würde (§§. 1346, 1355, 1356 a. b. G. B.), sondern vielmehr nur das bereits hervorgehobene Verhältniß der Belangten in Betracht kommt, Angesichts dessen es dem A nach der ausdrücklichen Bestimmung der Verordnung freistand, die Klage entweder gegen den persönlichen Schuldner oder gegen die Eigenthümerin der Hypothek anzubringen oder aber dieselben gemeinschaftlich zu belangen.

Nr. 7899.

Collision der Mobiliar- und Immobiliarexecution: Unzulässigkeit der executiven Einantwortung einer Pachtschillingsforderung von einem executiv sequestrirten Gut.

Entsch. v. 16. März 1880, Nr. 3151 (Best. des das Decr. des K. G. Korneuburg v. 4. Dec. 1879, Nr. 4335, abänd. Decr. des O. L. G. Wien vom 29. Dec. 1879, Nr. 21366). Allgemeine Juristen-Zeitung 1880, Nr. 32.

Das dem C verpachtete Gut des B wurde im Executionswege auf Ansuchen des Hypothekargläubigers A sequestrirt und der Pächter

von dem Sequester auf Zahlung eines verfallenen Pachtschillings belangt. Nun begehrte der dem A nachfolgende Hypothekargläubiger D auf Grund einer gegen den B erwirkten Zahlungsauflage die executive Einantwortung der von dem Sequester eingeklagten Pachtschillingsforderung. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil der Pachtschilling eines unbeweglichen und in Sequestration gezogenen Gutes von einem Gläubiger des Verpächters nicht abgesondert in Mobilarexecution gezogen werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz unter Hinweis auf die obergerichtliche Begründung und in der weiteren Erwägung, daß das Sequestrationsergebniß seinerzeit ohnehin den Gegenstand einer von dem Sequester zu veranlassenden gerichtlichen Vertheilung unter die Tabulargläubiger, zu welchen auch D gehört, zu bilden hat, wornach die Besorgniß, als könne dasselbe noch vor Befriedigung der Tabulargläubiger dem Schuldner zukommen, von selbst hinwegfällt.

Nr. 7900.

Abschluß eines Vertrages mit einem sich für großjährig ausgebenden Minderjährigen: Erkundigung über die Wahrheit des Vorgebens als Bedingung des Anspruchs auf Schadenersatz.

Entsch. v. 18. März 1880, Nr. 1341 (Best. des Urth. des B. G. Lezaysk v. 31. Juli 1879, Nr. 4692, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau vom 6. Nov. 1879, Nr. 11801). G. H. 1880, S. 288.

Der minderjährige B hat nach zurückgelegtem zwanzigstem Lebensjahr von dem C 150 fl. geborgt und dafür einen Wechsel ausgestellt, welchen C dem A indossirte und dieser gegen B einklagte. A verlor den Wechselproceß wegen der Minderjährigkeit des B zur Zeit der Ausstellung des Wechsels. Darauf belangte er als Cessionar des C den B mit der gemeinrechtlichen Klage auf Zahlung der 150 fl. — Nach aufgenommenem Zeugenbeweis, welchen A darüber anbot, daß B sich bei der Contrahirung der Darlehensschuld als großjährig ausgegeben, wurde die Klage in erster Instanz abgewiesen. — Das O. L. G. verurtheilte den B zur Zahlung aus folgenden Gründen: Fünf unbedenkliche Zeugen haben ausgesagt, daß B dem C, als dieser zögerte ihm die 150 fl. darzuleihen, die Versicherung gab, daß er bereits volljährig sei, Vermögen besitze und — was auch wirklich der Fall war — seine Wirthschaft selbstständig verwalte. Durch diese

Thatsachen ist das Schlußbegehren der Klage gemäß §§. 248, 866, 874, 877, 878 und 1447 a. b. G. B. rechtlich begründet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil. Gründe: Nach den Bestimmungen der §§. 248 und 866 a. b. G. B. ist ein Minderjähriger, welcher nach zurückgelegtem zwanzigsten Lebensjahre bei einem Geschäfte für großjährig sich ausgibt, nicht in jedem, sondern nur in dem Falle dem andern Theil für den hieraus entstandenen Schaden verantwortlich, wenn Letzterer vor Abschließung des Geschäftes nicht wohl erst Erkundigung über die Wahrheit des Vorgebens einholen konnte. Es ist daher in dem gegebenen Fall der erbrachte Beweis, daß B dem Darleiher C versicherte, schon 24 Jahre alt zu sein, nicht genügend, sondern es müßte außerdem noch bewiesen sein, daß C hierüber nicht leicht Erkundigung einholen und sich die Ueberzeugung von der Wahrheit des Vorgebens des B nicht verschaffen konnte. Zur Abwälzung eines den C treffenden Vorwurfs vernachlässigter Vorsicht ist es nicht zureichend, wenn behauptet wird, daß der Letztere schon deshalb, weil B damals bereits verheiratet und bei der Wirthschaft selbstständig thätig war und nach seinem Aeußern über 24 Jahre alt zu sein schien, keinen Grund gehabt habe, der Betheuerung des B zu mißtrauen; denn nach den citirten Gesetzstellen war ein positives Vorgehen des C nothwendig, und nicht einmal der Versuch eines solchen wurde behauptet und bewiesen. Auch kann es keinem Zweifel unterliegen, daß wenn C, welcher, wie die Zeugen übereinstimmend bestätigt haben, Bedenken trug, mit dem B in das Geschäft sich einzulassen, statt mit der Versicherung des Letzteren sich zu begnügen, sich die Mühe genommen hätte, bei der in einer nahen Ortschaft wohnhaften Mutter desselben anzufragen oder anfragen zu lassen, er sehr leicht die Wahrheit hätte erfahren müssen; er hat aber nichts dergleichen gethan, was um so auffälliger ist, als vorausgesetzt werden muß, daß ihm die Verhältnisse des B nicht unbekannt waren, weil anzunehmen ist, daß er sich sonst in das ziemlich bedeutende Geschäft mit ihm nicht eingelassen hätte. Das Geschäft war weder für den einen noch für den anderen Theil dringend, daher eine besondere Eile durchaus nicht gerechtfertigt. So wie nun C aus diesem Anlasse keinen berechtigten Anspruch auf Entschädigung gegen den Belangten hätte, kann auch der Kläger als sein Cessionar einen solchen nicht zur Geltung bringen.

Nr. 7901.

Ungiltigkeit eines allographen Testaments wegen unterlassener Bestätigung des Aufsatzes als seines letzten Willens durch den Erblasser.

Entsch. v. 18. März 1880, Nr. 1426 (Best. des Urth. des B. G. Hainspach v. 2. April 1879, Nr. 1578, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 4. Juni 1879, Nr. 15804). Jur. Bl. 1880, Nr. 37.

Die gesetzliche Erbin des M bestritt mit der gegen seine testamentarische Erbin B angestellten Klage die Giltigkeit seines allographen, von den Zeugen C, D und E unterfertigten Testamentes, weil M unterlassen habe, vor den drei Testamentszeugen den Aufsatz als seinen letzten Willen zu bestätigen (§. 579 a. b. G. B.). — Nach Vernehmung des Notars F, welcher das Testament aufgesetzt hat, und der genannten Zeugen, erkannte das Gericht erster Instanz nach dem Klagebegehren, weil von den verhörten vier Zeugen der Notar F allein anzugeben vermochte, daß M den ihm vorgelesenen Aufsatz ausdrücklich als seinen letzten Willen bestätigt hat. — In zweiter Instanz wurde die Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Es handelt sich darum, ob in dem Benehmen des M eine giltige Erklärung, beziehungsweise Bestätigung, daß der Aufsatz vom.... seinem Willen gemäß, daß derselbe seine letztwillige Anordnung sei, erblickt werden könne. Durch die Aussagen der drei Testamentszeugen ist zwar erwiesen, daß die an dieselben gerichtete Aufforderung, die letztwillige Anordnung als Zeugen zu unterschreiben, nicht von dem Erblasser M, sondern von dem Notar F ausgegangen ist, sowie auch nicht minder feststeht, daß der Erblasser in Anwesenheit der Zeugen kein Wort gesprochen und daher eine Erklärung, daß der Aufsatz seine letztwillige Anordnung sei, durch Worte nicht abgegeben hat. Allein es liegen solche Momente vor, welche an dem Willen des M, die letztwillige Anordnung vom ...., so wie sie vorliegt, zu errichten, keinen Zweifel zulassen. Es ist nämlich erwiesen, daß die genannten drei Zeugen zur Unterschrift des Testamentes des M als Testamentszeugen von dem Notar F in das anstoßende Zimmer, woselbst sich nur noch M befand, gerufen wurden, und daß der Aufsatz in Gegenwart des M und der sämmtlichen drei Zeugen von dem Notar F vorgelesen und dann erst von den Zeugen unterschrieben wurde. Die letztwillige Anordnung enthält nun am Schlusse, und zwar vor dem Datum und vor den Unterschriften des Testators und der Zeugen, den Beisatz: „Ich habe diese Bestimmungen vor den gerufenen drei Testamentszeugen als meinen letzten Willen erklärt und vor denselben unterschrieben.“ Wenn nun erwogen wird, daß die letztwillige Anordnung und somit auch der Schlußsatz den Zeugen in Anwesenheit des Erblassers vorgelesen wurde, und daß nirgends behauptet wird, daß M taub gewesen und den Inhalt des vorgelesenen Aufsatzes nicht gehört habe, so muß der

Schlußsatz der letztwilligen Anordnung als eine Erklärung des M, als eine stillschweigende Bestätigung, daß der vorgelesene Aufsatz sein letzte Wille sei, angesehen und für genügend erachtet werden, da das bürgerliche Gesetzbuch im Principe eine stillschweigende Erklärung als zulässig erklärt und der §. 579 a. b. G. B. eine Erklärung durc Worte nicht ausdrücklich verlangt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil Gründe: Nicht der Erblasser M, sondern der Notar F hat die Zeuge C, D und E, welche aus einem anderen Anlasse in dessen Kanzlei erschienen waren und von denen D den Erblasser persönlich nicht einma kannte, gerufen, um als Zeugen des letzten Willens des M einzutreten Wohl wurde der vom Notar F verfaßte Aufsatz in Gegenwart de Erblassers und der drei Zeugen vorgelesen, und von den Letztere auch unterschrieben. Allein nur der Notar F sagt aus, daß der Erblasse den Aufsatz mit ihm nicht mehr erinnerlichen Worten vor den Zeuge als seinen letzten Willen bestätigt habe; Zeuge C kann sich nich erinnern, eine derlei Aeußerung des Erblassers, oder überhaupt ge hört zu haben, daß dieser damals in Gegenwart der Zeugen etwa gesprochen habe, und die Zeugen D und E erklärten mit Bestimmt heit, daß der Erblasser damals den Aufsatz als seinen letzten Wille nicht bestätigt und überhaupt nicht gesprochen habe. Alle drei Zeuge bestätigen, daß Notar F und nicht der Erblasser sie zur Unterschrift de Aufsatzes aufgefordert habe, die sie beisetzten. Nur F behauptet, daß di Zeugen zur Zeit, als der Erblasser den Aufsatz unterfertigte, gegenwärtig gewesen seien, während die Zeugen D und E bestimmt bestätigen, be der Unterfertigung des Erblassers nicht zugegen gewesen zu sein, and sich nicht erinnern zu können, ob zur Zeit, als sie unterfertigten, di Unterschrift des Erblassers dem Aufsatze schon beigefügt gewesen sei während C auch des ersteren Umstandes sich nicht entsinnen kann. Di Zeugen können daher nicht bestimmen, ob der Aufsatz dem Willen de Erblassers gemäß war, und Zeuge C folgert die Zustimmung de Erblassers nur daraus, daß er nach Vorlesung des Aufsatzes ge schwiegen habe. Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden daß bei Errichtung des letzten Willens dem §. 579 a. b. G. B. ent sprochen worden sei, welcher fordert, daß der Erblasser vor drei Zeugen den von einer anderen Person geschriebenen Aufsatz als seinen letzten Willen bestätigt habe. Allerdings verlangt das Gesetz nicht, daß jene Bestätigung ausdrücklich und mündlich in einer bestimmten Formel er folge; sie muß aber in einer Art erklärt sein, daß bei den Zeugen jeder Zweifel darüber, daß der Aufsatz den letzten Willen des Erblassers enthalte, ausgeschlossen ist. In der bloßen und stummen Gegenwart des Letzteren zur Zeit der Vorlesung des Aufsatzes kann eine solche Bestätigung nicht gefunden werden, umsoweniger, als die Zeugen nicht angeben, damals eine Aeußerung des Erblassers vernommen zu haben, welche in unzweideutiger Art ergeben würde, daß der Erb-

lasser das Vorgelesene gehört und verstanden habe, und für seinen letzten Willen gelten lassen wollte, und nicht bestätigen können, daß der Erblasser den Aufsatz wirklich eigenhändig unterschrieben, in welcher Hinsicht die Aussage des Testamentarius F, welcher hier übrigens nicht als Notar in Betracht kommt, auch den Aufsatz nicht mitgefertigt hat, ebenso isolirt dasteht, wie auch nur er angibt, daß der Erblasser vor den Zeugen den Aufsatz als seinen letzten Willen bestätigt habe. Dieser Aufsatz ist sohin wegen Nichtbeobachtung der im §. 579 a. b. G. B. geforderten Förmlichkeiten nach §. 601 ibid. ungiltig und das in diesem Sinne ergangene erstgerichtliche Urtheil gerechtfertigt.

Nr. 7902.

Beitritt zu einer Verpflichtung als „Bürge und Zahler"? — Anerkennung auf Grund gepflogener Abrechnung?

Entsch. v. 18. März 1880, Nr. 2002 (Best. der gleichförmigen Urth. des K. G. Znaim v. 5. August 1879, Nr. 3072 und des O. L. G. Brünn v. 18. Nov. 1879, Nr. 11261). G. H. 1880, S. 340.

B, von C um ein Darlehen von 3000 fl. angegangen, nahm diese Geldsumme für den C bei A auf, behändigte sie dem C gegen einen dem A über 3900 fl. ausgestellten Schuldschein des C, welchen er dem A mit der Erklärung übergab, daß er für den B als Bürge und Zahler einstehe. Nach dem Verfallstage der Schuld — 1. September 1870 — gab B dem A die Versicherung, daß er für den Verzug durch 25% Interessen der Capitalsschuld a dato des Verfallstages werde entschädigt werden, und als B nach einiger Zeit auf die Zahlung drang, schrieb ihm B: „Sie können versichert sein, daß Sie bei diesem Geschäfte nicht zu kurz kommen, ich stehe immer in jedem Falle dafür gut, ich bin immer Ihr Schuldner, bis Alles zu Ihrer vollkommenen Zufriedenheit gezahlt ist." Ende August 1873, als die Schuld mit den Zinsen und Zinseszinsen auf 7617 fl. angewachsen war, wurde zwischen B und A eine Verrechnung gepflogen, wornach für den Letzteren nach Abzug geleisteter a conto Zahlungen noch ein Forderungsrest von 6356 fl. verblieb. Nachdem D dem A den Theilbetrag von 5250 fl. gegen dessen Verzicht auf jeden Anspruch aus dem Darlehensgeschäfte an den C gezahlt hatte, belangte A den Bürgen und Zahler B auf Zahlung der restlichen 1106 fl. Als Beweismittel allegirte der Kläger seine mit B gepflogene Correspondenz und trug dem Letzteren über alle vorangeführten Thatsachen den Haupteid auf. Der Geklagte begnügte sich, die Beweiskraft der Klagebeilagen, unter Negation des historischen Klagegrundes, anzugreifen, ohne gegen den Anspruch eine materielrechtliche Einwen-

bung vorzubringen. — In erster Instanz wurde die Kla
gewiesen aus folgenden Gründen: Wenn der Kläger seinen A
auf die aus dem Inhalte des vorerwähnten Briefes hergeleitete
schaft des B mit der Qualität der Solidarverpflichtung für d
C bei ihm contrahirte Darlehensschuld von 3900 fl. zu stütz
meint, so muß dem entgegengehalten werden, daß jener Brief
zu allgemeinen Ausdrücken gehalten ist, um daraus den ernsten
des B zur Verbürgung und sogar zur Solidarverpflichtung z
nehmen, und daß ferner in demselben nicht einmal die Summ
welche die Bürgschaft gelten soll, enthalten ist. Aber auch a
angebotenen Haupteid über das Factum der Verbürgung für
sprüngliche Summe von 3900 fl. und über die Verpflichtu
25%-tigen Verzinsung dieser Schuld konnte nicht abgegangen w
weil hinsichtlich des Capitals selbst unter der Voraussetzung der
lichen Verbürgung des B, der Anspruch des Klägers auf den
von 3900 fl. durch die Schuldübernahme des D für den Betr
5250 fl. getilgt erscheint und hinsichtlich der Zinsverpflichtun
Kläger nicht angeführt wird, ob diese Entschädigung von dem Bü
oder vom Schuldner C geleistet werden sollte, so daß hienach
Ausdehnung der Bürgschaft auf die Zinsverbindlichkeit selbst die e
Behauptung mangelt. Ebenso wenig kann der Kläger seinen A
aus dem Titel der Anerkennung ableiten, welche in der von ih
ducirten Abrechnung mit dem Beklagten enthalten sein soll, w
er den Betrag von 6356 fl. zu fordern gehabt hätte. Die A
nung ist ein logischer Begriff, entstanden aus dem außergeric
Geständniß, daß alle Thatsachen, welche in der Abrechnung en
sind, sich wirklich auf die angeführte Weise zugetragen haben.
ferne zwischen den Parteien aus diesen anerkannten Thatsach
Resultat gezogen und darauf eine neue Verpflichtungserklärun
Schuldners basirt wird, entsteht eine Novation. Die Novation
keine Bürgschaft begründen, denn die Erstere setzt schon ein r
bestehendes Verpflichtungsverhältniß zwischen den Compacisceute
aus, das durch seinen Untergang eine neue selbstständige can
bendi erschaffen soll. Die Bürgschaft kann aber, selbst wenn
Solidarverpflichtung mit dem Hauptschuldner erscheint, ihre
sorische Natur niemals abstreifen und es ergibt sich daher z
diesen beiden einander fremden Rechtsverhältnissen, nämlich der
nären Anerkennung und der accessorischen Bürgschaft, ein unl
Widerspruch in dem Sinne, daß eine Bürgschaft mit einer
zeitigen Novation juristisch unvereinbar ist, welcher Widersprud
in der Bestimmung des §. 1378 a. b. G. B., wonach du
Neuerungsvertrag die mit der vorigen Hauptverbindlichkeit verk
Bürgschaftsrechte erlöschen, seinen gesetzlichen Ausdruck gefund
B's Solidarbürgschaft soll auf dem Titel der Anerkennung b
beide sind strenge zu trennende Verpflichtungsquellen. B kon

für eine fremde Schuld sich verbürgen und nur eigene Thatsachen anerkennen, worunter solche gemeint sind, die unmittelbar rechtserzeugend zwischen ihm und A wirken konnten und darin liegt der Widerspruch, der zur Abweisung des Klagebegehrens führen mußte. Wenn man aber nach einer vom Gerichte nicht getheilten Ansicht in B's Anerkennung der fremden Schuld ein constitutum debiti alieni finden wollte, so kann daraus dennoch nicht die Verurtheilung des Beklagten abgeleitet werden, weil der Kläger seinen Anspruch auf einen Bürgschaftsvertrag stützt, die Schuldübernahme aber nach §. 1345 a. b. G. B. eine Novation begründet, mithin das Urtheil über ein anderes Rechtsverhältniß absprechen würde, als der Kläger seinem Anspruche zu Grunde legt. Selbst bei Zugrundelegung der Abrechnung müßte doch das Rechtsverhältniß nur nach ihrem Inhalt beurtheilt werden, der aber gar kein sicheres Resultat ergibt, weil aus den Anfangsworten: „Meine Forderung an B oder C" keinesfalls auf die Art der Verpflichtung, sofern man dieselbe nicht aus der Bezeichnung der verpflichteten Personen deduciren wollte, geschlossen werden kann. — Auf die Appellation des Klägers, worin er hauptsächlich die erstrichterliche Annahme, daß durch die Verrechnung eine Novation begründet wurde, bekämpfte, da in jener Verrechnung nur die Fixirung eines neuen Zeitpunktes der Erfüllung (§. 1379 a. b. G. B.) zu erblicken sei, bestätigte das O. L. G. das Urtheil der ersten Instanz mit nachstehender Motivirung: Da der Bürge und Zahler wie ein Mitschuldner zur ungetheilten Hand haftet (§. 1357 a. b. G. B.), ein Mitschuldner zur ungetheilten Hand auch für sich allein lästigere Bedingungen rücksichtlich der gemeinschaftlichen Schuld eingehen und sich auf eine dem anderen Mitschuldner zu Theil gewordene Begünstigung nicht berufen kann (§. 894 a. b. G. B.), dagegen dem Gläubiger freisteht, von dem Mitschuldner zur ungetheilten Hand die Bezahlung nach beliebigen Antheilen zu fordern (§. 891 a. b. G. B.), so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn B der Schuld des C aus dem Darlehen des Klägers von 3900 fl. als Bürge und Zahler beigetreten ist und nachträglich die Verpflichtung, den Kläger für die Zahlungssaumsal mit 25%-tigen Zinsen zu entschädigen, auf sich genommen hat, derselbe für den durch die Zahlung des D nicht getilgten Theil der Schuld per 3900 fl., welche mit den 25% Zinsen 6356 fl. betrug, d. i. für den Theilbetrag von 1106 fl. sammt Nebengebühren einzustehen hatte. Allein in jener Aeußerung des B, aus welcher der Kläger dessen Uebernahme der Verpflichtung zur Zahlung von 25 % Zinsen ableitet, kann ein den B bindendes Versprechen desselben, von dem Darlehen per 3900 fl. vom 1. September 1870 angefangen, als Entschädigung für die Zahlungssaumsal 25% Zinsen als Schuldner, also aus Eigenem zu zahlen, nicht erkannt werden. Wie die Darstellung des Klägers selbst außer Zweifel setzt, war B zunächst der Vermittler des Darlehensgeschäftes zwischen

dem Kläger als Darleiher und dem C als Anleiher und wurde derselbe nur dadurch Mitverpflichteter, daß er auf Begehren des Darleihers, der den C nicht für genügend creditfähig hielt, dessen Schuld als Bürge und Zahler beitrat. Die Aeußerung des B, daß der Kläger für die Zahlungsversäumniß durch 25% Zinsen werde entschädigt werden, war, wie der Kläger sich ausdrückt, eine Vertröstung, bei welcher die Person, welche die Entschädigung mittelst Verzinsung per 25% leisten sollte, nicht bezeichnet wurde, und es also zweifelhaft blieb, ob B die Entschädigung durch den eigentlichen Anleiher, für welchen er bei Contrahirung des Darlehens handelte oder aus seinen eigenen Mitteln, als Vertröstung in Aussicht stellte. Der Aeußerung mangelt es überhaupt an der nöthigen Bestimmtheit, um derselben den Charakter der rechtsverbindlichen Erklärung des Aeußernden, sich zur Verzinsung des Darlehens mit 25% Zinsen zu verpflichten, vindiciren zu können. Hiemit entfällt aber die wesentliche Basis des Klageanspruches und daher auch der wesentliche Appellationsgrund des Klägers, welcher darin besteht, daß der Beweis durch den Haupteid über den ursprünglichen Beitritt des B zur Darlehensschuld des C in der Eigenschaft als Bürge und Zahler und über die eben erwähnte vertröstende Aeußerung nicht zugelassen wurde, weil diese Aeußerung niemals eine Verpflichtung zum Einstehen des B für 25% Zinsen zu begründen vermöchte, die ursprünglich von B mit Solidarverpflichtung verbürgte Schuld aber per 3900 fl. sammt gesetzlichen Verzugszinsen durch die in Abrechnung zu bringenden Vorschüsse des B und durch die von D für den eigentlichen Anleiher zur Zahlung übernommene Summe von 5250 fl. (in welchen zwei Posten Kläger jedenfalls mindestens das Doppelte der wirklich gegebenen Darlehensvaluta per 3900 fl. erhielt), mehr als vollständig getilgt erscheint, daher die behauptete ursprüngliche Bürgschaft des B erloschen ist.

Die a. o Revisionsbeschwerde des Klägers wurde von dem obersten Gerichtshofe wegen Abgang der Bedingungen des Hofdcr. vom 15. Feb. 1833, J. G. S. Nr. 2593 zurückgewiesen.

Nr. 7903.

Einhebung des Schulbeitrags in Niederösterreich von dem in Wien abgehandelten Nachlaß einer von ihrem Manne abgesondert außerhalb Niederösterreichs wohnenden Gattin.

Entsch. v. 18. März 1880, Nr. 2650 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Wieden in Wien v. 22. Nov. 1879, Nr. 47623 und des O. L. G. Wien v. 13. Jänner 1880, Nr. 376). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 18.

Die Verlassenschaft der M, welche von ihrem in Wien wohnhaften Ehegatten (nicht gerichtlich) geschieden, in New-York lebte und

dort starb, wurde in Wien bei dem Personalgericht des Witwers (§§. 19 und 79 J. N.) abgehandelt und von demselben sowie in zweiter Instanz von dem O. L. G. die Entrichtung des Schulbeitrags an den niederösterreichischen Landesfond angeordnet. Dagegen recurrirten die Erben der M an den obersten Gerichtshof, indem sie geltend machten, daß der Nachlaß der M von dem abgeforderten Schulbeitrag befreit sei, weil die Erblasserin ihren Wohnsitz nicht in Niederösterreich hatte.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs in der Erwägung, daß die angefochtenen Verordnungen der Untergerichte mit den §§. 1, 2 und 4 des Gesetzes v. 18. December 1871, L. G. Bl. für Niederösterreich vom Jahr 1872, Nr. 1 (betreffend die Einhebung des Schulbeitrags) in Einklang stehen.

Nr. 7904.

Ergänzung der mangelhaften Aussprüche des Urtheils über die verschiedenartigen Rechtsfolgen mehrerer sententionirter Haupteide.

Entsch. v. 23. März 1880, Nr. 2627 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Oświecim v. 13. Sept. 1879, Nr. 1620 und des O. L. G. Krakau v. 18. Dec. 1879, Nr. 16085). G. H. 1880, S. 288.

In der Rechtssache des A gegen B pto. Zahlung mehrerer Forderungsbeträge erkannte das Gericht auf drei dem Beklagten deferirte Haupteide, unterließ aber, die Rechtsfolge für den Fall auszusprechen, wenn der Beklagte die Eide 2 und 3 und der Kläger den zurückgeschobenen Eid 1 ablegt. Deshalb überreichte A bei dem Erkenntnißgericht das Gesuch um Ergänzung dieser Lücke durch ein Zusatzerkenntniß. — Von beiden Untergerichten wurde sein Gesuch abgewiesen.

Auf den a. o. Recurs des A verordnete der oberste Gerichtshof daß über das Gesuch des A eine Tagsatzung zur Anhörung des Gegentheils anberaumt und sodann darüber entschieden werde. Gründe: Sowie das Hofdcr. vom 29. September 1794, J. G. S. Nr. 195, die Verbesserung der in der Eidesformel des Urtheils eingeschlichenen Schreibfehler zuläßt, kann auch per analogiam die Berichtigung, resp. Ergänzung des Urtheils in dem Falle einer mangelhaften Anführung der Folgen der Ablegung oder Nichtablegung des Haupteides platzgreifen. Da nun der Kläger behauptet, daß das Urtheil die Bestimmung der Rechtsfolge für den Fall, daß der Beklagte die Eide 2 und 3 und der Kläger den Eid 1 ablegt, nicht enthält; da ferner dieser Mangel die Wesenheit der Sache nicht berührt, indem weder in dem Ausspruche, daß die Verpflichtung des Beklagten von der Bedingung

des Haupteides abhängig gemacht wurde, noch in den Eidesformeln eine Aenderung eintritt, so ist die Abweisung des Gesuchs à limine nicht gerechtfertigt und war die Vernehmung des Gegentheils und Entscheidung anzuordnen, um so mehr, als dem Kläger nicht zugemuthet werden kann, in dieser Beziehung einen neuerlichen Rechtsstreit durchzuführen.

Nr. 7905.

Reproducirung der zurückgezogenen Anmeldung einer Forderung in einem Concurs: Unzulässigkeit sofortiger Abweisung.

Entsch. v. 23. März 1880, Nr. 3287 (Best. des das Decr. des L. G. Brünn v. 4. Nov. 1879, Nr. 24226, abänd. Decr. des O. L. G. Brünn v. 23. Dec. 1879, Nr. 13965). G. H. 1880, S. 165.

A hat im Concurs des B eine Forderung angemeldet, die Anmeldung später zurückgezogen und nachdem inzwischen der Massavertheilungsentwurf überreicht worden war, wieder vorgelegt. — Von dem Concurscommissär wurde die Anmeldung dem A zurückgestellt, weil die Concursordnung eine Reproducirung von zurückgezogenen Anmeldungen nicht kennt und der Vertheilungsentwurf bereits vorgelegt ist. — Das Concursgericht bestätigte die von A angefochtene Zurückweisung mit der Begründung, daß die im §. 108 der C. O. vom 25. December 1868 normirte Anmeldung an die Stelle der im §. 11 der C. O. vom 1. Mai 1781 vorgeschriebenen Klage getreten, daher als Klage nach der Vorschrift der a. G. O. zu behandeln ist, gemäß §. 49 a. G. O. und Hofdcr. vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 620 lit. e aber, der Kläger, welcher von der Klage ohne Vorbehalt zurücktrat, nicht berechtigt ist, dieselbe auf Grund des nämlichen Rechtstitels wieder anzubringen. — Von dem O. L. G. wurde dem Concursgericht die Annahme und gesetzmäßige Erledigung der reproducirten Anmeldung aufgetragen, in der Erwägung, daß nach §. 123 der C. O. vom 25. December 1868 Ansprüche, deren Anmeldung innerhalb der im §. 105 C. O. bestimmten ordentlichen Frist nicht erfolgt ist, unbeschadet der Bestimmung des §. 186 ibid. auch nachträglich angemeldet werden können und daß diese C. O. die Wiedereinbringung von zurückgezogenen Anmeldungen nicht ausschließt; daß die Anmeldungen im Sinne des §. 108 C. O. nicht in der Form von Klagen zu überreichen sind; daß übrigens der Richter selbst im Falle des nochmaligen Anbringens einer bereits entschiedenen Klage dieselbe nach §. 1 a. G. O. und Hofdcr. vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621 lit. aa nicht von Amtswegen verwerfen darf; daß der aufrechten Erledigung der von A reproducirten An-

meldung der Umstand der inzwischen geschehenen Vorlage des Massevertheilungsentwurfs nicht entgegensteht, weil A die Anmeldung noch vor Ablauf der Frist zu den Erinnerungen gegen den Vertheilungsentwurf überreicht hat (§. 186, Alinea 2 C. O.).

Auf den Revisionsrecurs des Concursmasseverwalters bestätigte der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Verordnung mit Verweisung des Recurrenten auf die der Sachlage und dem Gesetze entsprechende Begründung derselben.

Nr. 7906.

Eröffnung des Concurses über das Vermögen einer offenen Handelsgesellschaft auf Grund des Ansuchens eines der öffentlichen Gesellschafter.

Entsch. v. 23. März 1880, Nr. 3363 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 14. Februar 1880, Nr. 22764 und des O. L. G. Wien v. 21. Februar 1880, Nr. 3226). G. H. 1880, S. 292.

Carl A, offener Gesellschafter einer im Handelsregister mit der Firma A & B und Carl A und Anton B als persönlich haftenden Gesellschaftern eingetragenen Societät für Seidencommissionshandel, erstattete dem H. G. die Anzeige der Zahlungseinstellung der Firma mit dem Antrag auf Eröffnung des Concurses über das Gesellschaftsvermögen (§§. 194—197 C. O.). — Das H. G. verfügte hierauf die Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Firma und der beiden öffentlichen Gesellschafter. Dagegen recurrirte Dr. C als Vertreter der Firma und der Socius Anton B, weil das H. G. auf den nur von einem der öffentlichen Gesellschafter gestellten Antrag zur Concurseröffnung nicht befugt gewesen sei, um so weniger als der Antragsteller die Eingabe nicht mit der Firmazeichnung, sondern nur mit seinem Namen unterfertigt hat. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid.

Der a. o. Revisionsrecurs der Firma und des Anton B wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen, in Erwägung, daß für die genaue Erfüllung der Vorschriften der §§. 194—196 C. O., mithin auch für die im §. 194 C. O. vorgeschriebene gerichtliche Anzeige der Zahlungseinstellung, nach §. 197 C. O. bei offenen Gesellschaften die persönlich haftenden Gesellschafter verantwortlich sind, und daß die Anzeige der Zahlungseinstellung durch jene Personen, welche die Gesellschaft vor Gericht zu vertreten berechtigt sind, zu geschehen hat; daß Carl A, welcher die Zahlungseinstellung der Handelsfirma A & B anzeigte, offener Gesellschafter dieser Firma und zur Firmazeichnung und Vertretung derselben berechtigt ist; daß der Umstand,

[illegible] A diese Anzeige nicht mit der Firmazeichnung, sonde[illegible] Namen unterfertigt hat, die Zurückweisung seiner G[illegible] des darin gestellten Antrags auf die Concurseröffnung n[illegible] vermocht hätte, da derselbe die Anzeige ausdrück[illegible] Eigenschaft [illegible] zur Vertretung der genannten Firma [illegible] erstattet hat, und es sich hiebei überhaup[illegible] im Namen der Gesellschaft abzuschließendes Rechtsg[illegible] [illegible] den haftenden Gesellschafter[illegible] [illegible] Gesetze obliegenden Verpflichtun[illegible] [illegible] auch nicht die Vorschrift [illegible] über den Umfang der den [illegible] zukommenden Befugni[illegible] [illegible] der Gesellschafter zu g[illegible] [illegible] Fall angewendet werden [illegible] des kaufmännischen Co[illegible] [illegible] anderen Gesellschafters Anton [illegible] diese Verfügung unter den im [illegible] [illegible] selbst auf die Anzeige [illegible] daß die Bestimmungen der §§ [illegible] der durch die Zahlungseinstellu[illegible] [illegible] bezielen und daß diesem Zweck [illegible] welche die Concurseröffnung f[illegible] [illegible] mitglieder unter sich mit sich bring[illegible] [illegible]

— — — —

Nr. 7907.

[illegible] Uebernahme der verbücherten Schulden [illegible] belasteten Grundstückes: Umfang [illegible] — [illegible] des Klagerechtes auf Grun[illegible] [illegible] der Ansprüche des Vertretungsle[illegible]

[illegible] Nr. 2505 (Best. des das Urth. des B. G. [illegible] August 1879, Nr. 8502, abänd. Urth. des [illegible] G. Wi[illegible] 1879, Nr. 15764). Jur. Bl. 1880, Nr. 24.

[illegible] vom 16 Juni 1878, mit welchem di[illegible] [illegible] X dem B verkaufte, übernahm dies[illegible] [illegible] von 25.000 fl. [illegible] im Gesammtbetrag von 12.355 fl. [illegible] die [illegible] 333 fl., und die [illegible] derselben. [illegible] October 1878 [illegible] die Pfandschulden [illegible] die A mit [illegible] als Ver[illegible]

schuldner und den C als Pfandschuldner auf Zahlung ihrer Forderung von 333 fl. Von der Replik an führte die A den Rechtsstreit gemeinschaftlich mit den Eheleuten D, welche in dieser Proceßschrift die ihnen gegen den Gutskäufer B zustehenden Rechte der Klägerin abtreten und die Erklärung abgaben, daß sie als Assignanten und als Cedenten die Vertretung der Klägerin übernehmen. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren und begründete die Verurtheilung des erstbeklagten B mit der Erwägung, daß durch die seinerseits erfolgte Uebernahme der eingeklagten Forderung auf den Kaufschilling eine unvollständige Assignation zu Stande gekommen und daß diese Assignation durch die mit der Anstellung der Klage stillschweigend erklärte Einwilligung der Gläubiger vollständig geworden sei. — Auf die Appellation des B wurde derselbe in zweiter Instanz freigesprochen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das von der Klägerin angefochtene Urtheil des O. L. G. aus den nachstehenden Gründen: Der im Kaufvertrag vom 16. Juni 1878 enthaltenen Erklärung des Käufers B, daß er auf Abschlag vom Kaufschillinge die auf der ihm verkauften Liegenschaft X haftenden Satzposten, namentlich auch jene der A im Betrag von 333 fl. und vom 15. Juli 1878 an die Verzinsung derselben sowie alle auf dem Gute haftenden öffentlichen Lasten übernimmt, kann nach dem gemeinen Sprachgebrauche und mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 443 a. b. G. B., wonach mit dem Eigenthume unbeweglicher Sachen wohl auch die darauf haftenden, in den öffentlichen Büchern angemerkten Lasten, das heißt die pfandrechtlichen oder sonstigen dinglichen Sicherstellungen übernommen werden, persönliche Forderungen gegen den vorigen Eigenthümer aber nicht auf den neuen Erwerber übergehen, keineswegs der Sinn beigelegt werden, daß B in Betreff der von ihm übernommenen Hypothekarschulden und speciell in Betreff der Satzpost von 333 fl. der A eine größere Verbindlichkeit übernehmen wollte, als eben in dem citirten §. 443 enthalten ist, also auch nicht der Sinn, daß er an Stelle der Eheleute D, welche die auf dem Gute haftenden Schulden, namentlich die Schuld gegen die A contrahirt haben, d. i. an Stelle der Personalschuldner zur völligen Befreiung derselben sich verpflichtet habe, der A für ihre Forderung als einzig klagbarer Personalschuldner und unbedingt und unbeschränkt mit seinem ganzen Vermögen einzustehen. Die Bestimmung des §. 443 des a. b. G. B. bringt es mit sich, daß beim Verkauf einer Liegenschaft der hypothekarische Lastenstand derselben erhoben und beziffert wird, um auf den vereinbarten Kaufpreis angerechnet zu werden, weil um die Höhe jenes Lastenstandes der effectiv zu begleichende Kaufpreis des Gutes sich vermindert, sobald der Käufer die Verpflichtung auf sich nimmt, entweder die haftenden Passiva selbst zu zahlen oder ohne Regreß an dem Verkäufer zu gestatten, daß der Hypothekar-

gläubiger sich durch den Zwangsverkauf des Gutes im Sinne d §. 466 a. b. G. B. zahlhaft mache. Diesem durch die Natur d Sache und der gesetzlichen Rechtsverhältnisse gebotenen Vorgan gemäß wurde in dem Kaufvertrag vom 16. Juni 1878 zwischen d Verkäufern D und dem Käufer B die Art der Begleichung des Kau schillings geordnet, keineswegs aber von dem Letztern gegenüber d an diesem Kaufvertrage nicht betheiligten Satzgläubigern, und namen lich auch nicht gegenüber der A — außer der im §. 443 vorgesehen dinglichen Haftung — auch noch eine persönliche Haftung übernomm und ergibt sich diese Bedeutung auch aus jenem Vertragsartik in welchem die Verkäufer ausdrücklich und solidarisch Gewähr leiste daß außer den angegebenen Satzposten keine anderen rechtswirksam Belastungen bestehen. Wenn auch die Eheleute D die A wegen Erlangu der Zahlung ihrer Satzpost per 333 fl. an den B als Käufer der Liege schaft und Uebernehmer des darauf haftenden Lastenstandes gewiese haben, und wenn auch B gegenüber anderen Personen und namen lich auch gegenüber anderen Gliedern der Familie der Gläubigeri (wie aus Zeugenaussagen sich ergibt und insoferne diese zu eine vollen triftigen Beweise nicht genügten, durch den aufgetragenen unzu schiebbaren Haupteid allenfalls erwahrt werden könnte) sich nach de geschehenen Ankaufe äußerte, daß er den auf der Realität lastende Schuldenstand übernommen habe, daß namentlich die A ihre Forde rung nicht verlieren werde, weil er alle Schulden der Eheleute D zur Zahlung übernehme, und wenn auch die Letzteren der Klägerin A in der Replik als Vertretungsleister aus dem Titel der Assignatio und aus dem Titel der von ihnen in dieser Proceßschrift an die A gemachten Cession der ihnen aus dem Kaufvertrag gegen den Käufe B zustehenden Rechte beigetreten sind, so konnte dieses Alles an dem Eingangs erwähnten Rechtsverhältnisse zwischen der Satzgläubigerin und dem damals eintretenden Uebernehmer der mit dieser Satzpost hypothekarisch belasteteten Realität nichts ändern, weil die Assignation in der von der Klägerin in Anspruch genommenen Richtung und Beziehung nicht vollständig werden konnte, so lange nicht der Käufer B ausdrücklich und unzweifelhaft und in rechtsverbindlicher Weise erklärt hat, damit einverstanden zu sein, daß die zur Zeit als Personalschuldner verpflichteten D von dieser persönlichen Verpflichtung gänzlich befreit werden, und er, B, nunmehr nicht nur im Sinne des §. 443 a. b. G. B. mit dem Werthe der in seinem Besitz übergangenen Realität, sondern überhaupt mit seinem ganzen Vermögen unbedingt und unbeschränkt für die Zahlung jener 333 fl. einstehen wolle und einzustehen habe, und weil den Aeußerungen, welche B nach dem Ankaufe der Realität, in Betreff der Uebernahme der in Rede stehenden darauf haftenden Schuldpost abgegeben haben soll, vermöge der gesetzlichen Auslegungsregeln rechtsverbindlicher Erklärungen nach den im §. 915 des a. b. G. B. vorgezeichneten Grundsätzen nicht ohne-

weiters die ausdehnende Bedeutung beigelegt werden kann, daß er sich gegenüber der B eine weiterreichende Verbindlichkeit auferlegen wollte, als eben in den Bestimmungen der §§. 443 und 446 a. b. G. B. und in den hienach zu beurtheilenden Bestimmungen des Kaufvertrages gelegen war. Am allerwenigsten aber konnte diesen Aeußerungen die Bedeutung beigelegt werden, daß B unbedingt und auch dann noch persönlicher Schuldner jener Satzpost bleiben wolle und zu bleiben habe, wenn er das damit hypothekarisch belastete Besitzthum weiter veräußern und der Nachfolger im Besitze gleicherweise den hypothekarischen Lastenstand auf Abschlag vom Gesammtkaufschillinge übernehmen würde — ein Fall, der eben hier eingetreten ist, indem B die am 16. Juni 1878 gekaufte Realität sammt der übernommenen Belastung bereits am 16. October 1878 dem C in den physischen und grundbücherlichen Besitz übergab, welchen Letztgenannten die A unter Einem als Hypothekarschuldner belangte. Die Cession endlich, welche die Eheleute D mit ihrem Beitritte in der Replik zu Gunsten der Klägerin zu bewerkstelligen gedachten, hat ein ganz anderes Klagerecht zum Gegenstande, welches nicht mit dem von der Klägerin aus dem Titel einer vermeintlichen, vollständigen Assignation hergeleiteten Klagerechte vermengt und insbesondere auch nicht erst in der Replik geltend gemacht werden konnte. Dem Gesagten zu Folge war die Revisionsbeschwerde der A gegen das den B freisprechende Urtheil des O. L. G. zu verwerfen.

Nr. 7908.

Zusammentreffen eines verspäteten Eidesantretungsgesuches mit dem Präclusionsgesuche des Gegners.

Entsch. v. 31. März 1880, Nr. 2810 (Best. des Decr. des K. G. Tarnow v. 28. August 1879, Nr. 12201, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 13. Nov. 1879, Nr. 16152). G. H. 1880, S. 276.

Nach Ablauf der dem Kläger A durch Urtheil gesetzten Frist zur Ablegung eines Haupteides, wurde am nächstfolgenden Tag von dem Beklagten B das Gesuch um Erkenntniß, daß der Eid für nicht abgeschworen zu halten sei, überreicht und einige Stunden später von dem A der Eid angetreten. — Das Gericht erster Instanz ließ die Eidesantretung unberücksichtigt und erklärte sofort den Eid für nicht abgeschworen. — In Erwägung, daß gemäß §. 528 westgal. G. O. jede Handlung, für welche eine Frist bestimmt ist, noch an jenem Tage giltig geschehen kann, an welchem der Gegentheil das ihm aus der verfallenen Frist erwachsene Recht vor dem Richter rügt, welche Vorschrift durch die kaiserl. Entschließung vom 22. Mai 1847,

J. G. S. Nr. 1065, nicht aufgehoben wurde, hat das O. L. G
die erstgerichtliche Entscheidung behoben und dem Gerichte die auf
rechte Verbescheidung der Eidesantretung des A aufgetragen.

Der oberste Gerichtshof restituirte die Entscheidung der erste
Instanz. Gründe: In dem Urtheil wurde die Rechtsfolge der unte
bleibenden Antretung des Eides an die Versäumung der vom Gese
hiefür vorgeschriebenen Frist geknüpft. Nach §. 522 westgal. G. O
ist der Richter nicht berechtigt, eine Erweiterung dieser Frist zu b
willigen, und vermöge a. h. Entschließung v 22. Mai 1847, J. G. S
Nr. 1065, kann nach Verlauf der peremptorischen Frist zum Antrit
eines Beweises, dieser nicht zugelassen werden, sobald sich da
Gegentheil demselben widersetzt. Da nun das Gesuch des B, wor
er begehrte, daß das Recht des A zur Antretung des Eides für e
loschen erklärt werde, bereits vorlag, als die nach Ablauf der perem
torischen Frist überreichte Eidesantretung überreicht wurde, so ist d
Entscheidung des K. G. gesetzlich begründet, zumal die Bestimmun
des §. 528 westgal. G. O. auf den vorliegenden Fall keine A
wendung findet.

Nr. 7909.

Verantwortlichkeit des Curator absentis im Falle de Verjährung der Coupons der für den Curanden hinterlegte Werthpapiere.

Entsch. v. 31. März 1880, Nr. 3400 (Best. der gleichförmigen Decr. de
L. G. Prag v. 4. Nov. 1879, Nr. 37238 und des O. L. G. Prag vo
13. Jänner 1880, Nr. 1230). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 3
Allgemeine Juristen-Zeitung 1880, Nr. 36. Jur. Bl. 1880, Nr. 31.

M hat mehrere in zinstragenden Werthpapieren bestehende Ver
mächtnisse errichtet. Da die Legatare unbekannten Aufenthaltes waren
wurde für sie der Advocat B als Curator bestellt und die gericht
liche Deposition der Werthpapiere nebst den Coupons verfügt. De
Curator ließ mehrere Coupons verjähren. In Folge dessen wurd
ihm von dem Curatelgerichte aufgetragen, die den Coupons entspre
chende Baarsumme von 25 fl. 50 kr. bei Gericht zu erlegen, wei
der zur Wahrung der Rechte der Curanden bestellte Curator na
§§. 228 und 282 a. b. G. B. verpflichtet ist, dieselben vor einer b
einiger Aufmerksamkeit zu vermeidenden Schädigung zu schützen, un
weil es keineswegs Pflicht des Gerichtes sein kann, den Curator z
einem jeden diesfalls vorzunehmenden Schritte aufzufordern. — Da
O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung aus folgende
Gründen: Durch die Annahme der Curatel hat B gemäß §. 27

a. b. G. B. die Verbindlichkeit auf sich genommen, die Angelegenheit seiner Curandin wie jene eines Minderjährigen zu besorgen, folglich gemäß §. 228 a. b. G. B. das Vermögen der Curanden mit aller Aufmerksamkeit eines redlichen und fleißigen Hausvaters zu verwalten. Daß die Einhebung der Zinsen von angelegten Capitalien in den Bereich der ordentlichen Vermögensverwaltung fällt, unterliegt keinem Zweifel und die Unterlassung dieser rechtzeitigen Einhebung ist eine Außerachtlassung selbst der gewöhnlichen Diligenz, daher ein Verschulden, für welches B nach den Schlußworten des §. 228 a. b. G. B. allein aufzukommen hat.

Der oberste Gerichtshofes verwarf den a. o. Recurs des B in der Erwägung, daß das gerichtliche Depositenamt nicht dafür verantwortlich gemacht werden kann, wenn einzelne Zinsencoupons von hinterlegten Werthpapieren wegen versäumter rechtzeitiger Einlösung verjähren; daß auch das Gericht nicht in der Lage ist, alle in gerichtlicher Verwahrung befindlichen Vermögenschaften derart in Evidenz zu halten, um wegen rechtzeitiger Einlösung aller von Zeit zu Zeit fällig werdenden Zinsencoupons specielle Verfügungen zu treffen; daß vielmehr nach §. 228 a. b. G. B. der Vormund oder Curator das Vermögen der Pflegebefohlenen mit aller Aufmerksamkeit eines redlichen und fleißigen Hausvaters zu verwalten und sorgfältig zu überwachen hat, um jeden Nachtheil, welcher aus der Verabsäumung der zur Erhaltung des Vermögens nothwendigen Vorkehrungen entstehen könnte, hintanzuhalten, daß B als Curator der Legatare des M, dieser Verbindlichkeit hinsichtlich der verjährten Zinsencoupons nicht nachgekommen ist, da er, obschon in Kenntniß von den für die genannten Pflegebefohlenen in gerichtlicher Verwahrung befindlichen Werthpapieren und deren Beschaffenheit, es verabsäumte, rechtzeitig die geeigneten Schritte zur Einlösung der fälligen Zinsencoupons zu unternehmen.

Nr. 7910.

Nichtausdehnung des Vorzugsrechtes der Steuern auf Strafgebühren für die Verzögerung der Zahlung.

Entsch. v. 31. März 1880, Nr. 3404 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Baden v. 6. Dec. 1879, Nr. 10337 und des O. L. G. Wien v. 3. Februar 1878, Nr. 1988). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 34.

Der erste Grad der Steuereintreibung besteht in der strafweisen Einmahnung, nämlich in der Zustellung eines sogenannten Executionsbilletes an den Steuerschuldner und Einhebung einer Strafgebühr von 5 kr. für jeden Tag der ersten Woche und von 10 kr.

für jeden Tag der zweiten Woche. Mit der Zustellung und mit d
Abfuhr der Strafgelder an das Steueramt sind die Gemeindevorstän
betraut. Solche Strafgebühren im Betrage von 6 fl. waren bei de
Grundsteuerschuldner B ausständig, als seine Liegenschaft im E
cutionswege verkauft ward, und wurden von der Finanzprocurat
nebst dem Steuerrückstand bei der Meistgebotsvertheilung als V
zugspost angemeldet. — In erster Instanz wurden diese Strafgeld
ausstände nicht als Vorzugspost behandelt, weil der §. 16 des Grundb.-(
(wornach das Pfandrecht einer Forderung auch den Executionskost
zukommt) auf sie nicht Anwendung findet und ein gesetzliches Vorzug
recht denselben überhaupt nicht eingeräumt ist. — Das O. L. (
bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung.

Die Finanzprocuratur ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welch
von dem obersten Gerichtshof verworfen wurde, weil den angem
deten Strafgeldern die Eigenschaft von aufgewendeten Executionskost
keineswegs beigelegt werden kann.

Nr. 7911.

Abgrenzung des streitigen und nichtstreitigen Verfahrens Streit über die Wahl eines neuen Verwalters des gemein schaftlichen Grundstückes wegen Kündigung der Vollmach des bisherigen durch einen der Miteigenthümer.

Entsch. v. 31. März 1880, Nr. 3507 (Best. des das Decr. des L. G. Wie v 19. Dec. 1879, Nr. 85346, abänd. Decr. des O. L. G. Wien vo 28. Jänner 1880, Nr. 1523). G. H. 1880, S. 320.

Die A und die B sind Eigenthümerinnen pro indiviso eine
von C verwalteten Hauses. Die A kündigte dem Letzteren die Vol
macht und begehrte sodann vom Gericht die Bestellung eines ander
Verwalters mit Berufung auf den §. 836 a. b. G. B., weil s
sich mit der B über die Wahl eines solchen nicht verständigen konnt
— Nach Einvernehmung beider Theile schritt das Gericht erster In
stanz zur Wahl des Verwalters in Person des D mit folgender Be
gründung: Die B wendete ein, daß die A dem C die Vollmacht m
Rechtswirksamkeit nicht aufkündigen konnte, weil sie mit der (von d
B producirten) Urkunde vom . . . das Mandat dem C unwiderrufli
ertheilt hatte; daß daher der im §. 836 a. b. G. B. vorausgeset
Fall: der Nothwendigkeit der Bestellung eines Verwalters der gemein
schaftlichen Sache, nicht vorliege. Auf diese Einwendung konnte kei
Rücksicht genommen werden, weil nach §. 1020 a. b. G. B. je
Bevollmächtigung von dem Gewaltgeber, unbeschadet der Ersatzansprüch

des Gewalthabers, stets widerrufen werden kann und die Einwendung der Unwiderruflichkeit des Mandats jedenfalls nur dem C zustehen würde. Das schon mit der Thatsache des Miteigenthums nach den §§. 833 und 836 a. b. G. B. verbundene Recht des Miteigenthümers im Falle des Widerstreites, ohne Herstellung einer Stimmenmehrheit über die Person des Verwalters, auf richterliche Entscheidung zu dringen, ist nicht zu verwechseln mit dem obligatorischen (Mandats-) Vertrage der Miteigenthümer und des früheren Verwalters und es ist Sache dieses Letzteren, im Falle einer Verkürzung sich beim Schuldtragenden Erholung zu verschaffen. Mithin erscheint C zur Administration des besagten Hauses nicht mehr befugt und mußte mit der Bestellung eines anderen Verwalters in Gemäßheit des §. 836 a. b. G. B. vorgegangen werden, da dieser Paragraph überhaupt nur dem Richter die Entscheidung zuweist und in keinem Gesetze normirt ist, daß das in Rede stehende Recht des Miteigenthümers gegen den anderen Miteigenthümer im Wege der Klage ausgetragen werden müsse. — Von dem O. L. G. wurde das Begehren der A zur Zeit abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Der §. 836 a. b. G. B. weist für den Fall, daß ein Verwalter einer gemeinsamen Sache zu bestellen ist, und für dessen Auswahl die Mehrheit der Stimmen sich nicht ergibt, die Wahl dem Richter zu, ohne hierfür die Betretung des ordentlichen Rechtsweges vorzuschreiben, welcher der Natur der Sache nach nicht nothwendig ist, wenn die Thätigkeit des Richters auf die Wahl beschränkt ist, welche, allenfalls nach Einvernehmung der Betheiligten, sofort stattfinden kann. In dem vorliegenden Falle ist zugegeben, daß ein gemeinschaftlicher Verwalter des Hauses der A und der B in der Person des C bestellt wurde, welcher von der A zur Administration ihrer Haushälfte ermächtigt und von der B mit der Verwaltung ihres Hausantheiles betraut worden war. Die A hält sich zu dem Begehren um Bestellung eines neuen Verwalters des gemeinschaftlichen Hauses, über welchen sie sich mit der Miteigenthümerin nicht einigen könne, deshalb für berechtigt, weil sie dem C die zur Verwaltung ihrer Haushälfte ertheilte Vollmacht gekündigt hat. Die Miteigenthümerin B, welche sich der Bestellung eines neuen Verwalters widersetzt, macht dagegen geltend, daß die A in der von ihr unterschriebenen Urkunde vom . . . dem C unwiderruflich die Verwaltung ihrer Haushälfte übertragen habe. Es ist demnach zwischen den beiden Miteigenthümerinnen die Rechtsfrage streitig, ob das Recht des C zur Verwaltung des ganzen Hauses durch die Vollmachtskündigung der A erlöschen sei und ob die B die Bestellung eines neuen Verwalters wider den Willen sich gefallen lassen müsse: eine Rechtsfrage, welche nicht im außerstreitigen Verfahren gelöst werden kann, worüber vielmehr die Entscheidung dem ordentlichen Rechtswege vorzubehalten ist, weshalb, da der bloße Bestand einer Gemeinschaft des Eigenthums für

die angerufene Wahl nicht genügt, derzeit mit dieser Wahl nicht vorgegangen werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung aus deren Gründen.

Nr. 7912.

Zulässigkeit eines abgesonderten Recurses gegen die Einleitung des Besitzstörungsverfahrens.

Entsch. v. 31. März 1880, Nr. 3578 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Pöllau v. 18. Dec. 1879, Nr. 2457 und des O. L. G. Graz vom 4. Februar 1880, Nr. 1440). G. Z. 1880, Nr. 43.

Gegen die aufrechte Verbescheidung der Besitzstörungsklage des A ergriff der Beklagte B den Recurs, in welchem er die Competenz des angerufenen Gerichtes zur Entscheidung der Streitsache mit der Behauptung bestritt, daß der Weg, in dessen Benützung der Kläger gestört worden sein soll, ein öffentlicher sei, und daher zur Competenz der politischen Behörde gehöre. Das Gericht legte den Recurs vor, von der Ansicht ausgehend, daß durch die Bestimmung des §. 16 der kaiserl. Verordnung v. 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, wornach nur gegen den Endbescheid des ersten Richters ein Recurs zulässig ist, die gegen den Klagebescheid wegen der Gerichtscompetenz gerichtete Beschwerde nicht ausgeschlossen werde. — Das O. L. G. ging in die meritorische Erledigung des Recurses ein, weil es nach dem Wortlaute der Bestimmung des §. 16 des Gesetzes über das Verfahren in possessorio summariissimo zweifelhaft erscheint, ob die darin ausgesprochene Unzulässigkeit einer abgesonderten Beschwerdeführung auch auf die Klageerledigung sich erstrecke oder auf die nach eingeleitetem Verfahren im Zuge desselben getroffenen richterlichen Verfügungen beschränkt sei, und bestätigte den erstrichterlichen Bescheid.

Auch der oberste Gerichtshof war für die Zulässigkeit des Rechtsmittels, indem er den a. o. Recurs des Beklagten meritorisch erledigte und denselben verwarf, weil die Bedingungen zur Abänderung gleichförmiger Entscheidungen nicht vorhanden sind.

Nr. 7913.

Ungiltigkeit einer Separatabmachung zwischen dem Cessionar eines Gläubigers und einem Dritten bei einem Zwangsausgleich.

Entsch. v. 1. April 1880, Nr. 1005 (Best. des Urth. des L. G. Prag vom 6. Sept. 1879, Nr. 28115, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 11. Nov. 1879, Nr. 31949). G. Z. 1880, Nr. 53. Jur. Bl. 1880, Nr. 31.

Nach Eröffnung des kaufmännischen Concurses über das Vermögen des D cedirte C von der ihm gegen den Cridar zustehenden Forderung von 1221 fl. den Theilbetrag von 671 fl. seinem (des C) Sohn A, welchem die B, Schwiegermutter des Cridars, eine Urkunde ausstellte, worin sie der Theilschuld von 671 fl. als Bürge und Zahlerin beitrat und sich verpflichtete, dieselbe dem Cessionar A ohne Rücksicht auf das materielle Ergebniß des Concurses des D nach der Concursaufhebung zu zahlen. Nachdem der Concurs durch Zwangsausgleich, in welchem die Gläubiger mit 5% ihrer Forderungen abgefunden wurden, beendigt worden war, belangte A die B auf Zahlung der von ihr übernommenen 671 fl. Dagegen wendete die Beklagte ein: C sei von dem Cridar ersucht worden, den vom Letzteren proponirten Ausgleich auf 5% der Forderungen beizutreten; derselbe habe jedoch erklärt, daß er mit 5% seiner Forderung sich nicht begnügen könne, sondern 60% bekommen müsse, und habe deshalb vorgeschlagen, die Angelegenheit in der Weise abzumachen, daß er 671 fl., nämlich 55 % von seiner Forderung dem A cedire, während 5 % derselben ihm aus der Ausgleichsmasse zu bezahlen sein würden; dieser Vorschlag sei angenommen und in Folge dessen von der Beklagten dem A die der Klage zu Grunde gelegte Urkunde ausgestellt und dabei abgemacht worden, daß, wenn der Zwangsausgleich auf 5 % der Forderungen der Concursgläubiger nicht zu Stande käme, die B ihrer Zahlungspflicht enthoben und ihr die ausgestellte Urkunde von dem A zurückzustellen sei; das Uebereinkommen, welchem diese Urkunde ihre Entstehung verdanke, sei aber ungiltig, weil es der Bestimmung des §. 226 der C. O. zuwider laufe, und daher auch die Urkunde unwirksam. — In erster Instanz wurde die Beklagte freigesprochen, wenn sie mit dem Hauptеid beweist, daß das von ihr angeführte Uebereinkommen getroffen worden sei. — Das O. L. G. verurtheilte die Beklagte unbedingt nach dem Klagebegehren, aus folgenden Gründen: Die von der Beklagten vorgebrachte Einwendung ist nicht gerechtfertigt, denn der §. 226 C. O. hat nur auf solche Uebereinkommen Anwendung zu finden, welche zwischen dem Cridar und seinen Gläubigern geschlossen werden und das in die Ausgleichsmasse gehörige Vermögen seiner Bestimmung entziehen, oder einem Gläubiger größere Vortheile zuwenden, als ihm nach den §§. 222 und 223

der Concursordnung aus der Concurmasse gebühren. In dem vo
liegenden Falle handelt es sich aber nicht um ein Uebereinkomme
zwischen dem Cridar und seinen Gläubigern, sondern zwischen ein
dritten Person und dem Cessionar eines Gläubigers; es handelt si
aber auch nicht um ein in die Ausgleichsmasse gehöriges Vermöge
aus welchem die Schuld an den Gläubiger zu bezahlen ist, sonde
um das Vermögen eines bei dem Concurse und dem Ausgleiche g
nicht betheiligten Dritten, auf welchen auch die Bestimmung des §. 22
der C. O. nicht anwendbar ist. Das Motiv und der Zweck d
Zahlungsversprechens der B an den A ist für die Frage, ob die I
indem sie sich zur Zahlung einer bestehenden Schuld für einen ander
unbedingt verpflichtet hat, auch ihrer Verpflichtung nachkommen mu
ohne Bedeutung, und es kann keinen Unterschied machen, ob die drit
an dem Ausgleiche unbetheiligte Person allen Gläubigern oder m
einem derselben die nöthige Schadloshaltung nach abgewickeltem Co
curse oder Ausgleiche garantirt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instan
Gründe: Die Concursordnung, indem sie bei dem kaufmännisch
Concurse den Zwangsausgleich zuläßt, setzt voraus, daß der Au
gleich ein redlicher sei. Aus dieser Rücksicht wird im §. 226 C. O
jedes außer dem Ausgleiche getroffene Uebereinkommen, wodurch da
in die Ausgleichsmasse gehörige Vermögen seiner Bestimmung ent
zogen wird, weiter aber auch jedes Uebereinkommen für ungiltig er
klärt, wodurch einem Gläubiger, auf dessen Ansprüche der Concur
sich erstreckt, größere Vortheile oder bessere Bedingungen als nach de
§§. 222 und 223 C. O. zulässig ist, eingeräumt werden, auch wen
dazu das in die Ausgleichsmasse gehörige Vermögen nicht in Anspruc
genommen wird. Auch bei den Uebereinkommen der letzten Art, wen
der größere Vortheil oder die besseren Bedingungen von einem Dritte
aus dessen Vermögen geboten werden, ist die Stimme des begün
stigten Gläubigers und der dadurch bedingte Ausgleich gefälscht, wei
der Gläubiger bei seiner Stimme nicht von der richtigen Beurthei
lung des Standes der Masse und der Ansprüche der concurrirende
Gläubiger allein geleitet wird, sondern wesentlich auch den ihm auße
dem gebotenen Vortheil veranschlagt, daher auf einer anderen Grund
lage stimmt, als die übrigen Gläubiger. Um ein Uebereinkommen der
letzten Art handelt es sich im vorliegenden Falle. Die Vereinbarung
wurde über eine vom Ausgleiche berührte Forderung mit Beziehung
auf den und in Gewärtigung des abzuschließenden Ausgleiches ge
troffen, und es kann nicht entscheidend sein, daß sie scheinbar zwische
einem Cessionar des Concursgläubigers C und der Schwiegermutte
des Cridars zu Stande kam, weil abgesehen von den persönliche
Verhältnissen, die ergeben, daß eigentlich die Person des Gläubigers
und die des Schuldners sich nicht geändert haben, nicht die Identität
der Personen, d. h. daß der Gemeinschuldner mit einem Concurs

gläubiger contrahirte, sondern der Umstand entscheidet, daß die Stimme des Gläubigers bei dem Ausgleiche in Folge des Uebereinkommens nicht so beschaffen war, wie das Gesetz voraussetzt.

Nr. 7914.

Rückschiebung des Haupteides über die Echtheit der Unterschrift des von einem Curator absentis vertretenen Wechselschuldners an den Kläger.

Entsch. v. 1. April 1880, Nr. 2621 (Abänd. der Urth. des L. G. Krakau v. 14. Februar 1879, Nr. 3843 und des O. L. G. Krakau v. 26. Juni 1879, Nr. 7788). G. H. 1880, S. 353 und 1881, S. 104.

In dem Wechselproceß des A gegen den abwesenden B bestritt der Curator des Beklagten die Echtheit der Unterschrift des Letzteren auf dem Wechsel. In Folge dessen deferirte der Kläger dem Curator den unrückschiebbaren Eid, daß er die Unterschrift des Beklagten auf dem Wechsel nach seinem besten Wissen für unecht halte. Der Curator schob den Eid dem Kläger zurück, der auf der Unrückschiebbarkeit des Eides bestand, weil er bei der Unterfertigung des Wechsels durch den Beklagten nicht zugegen war. — Aus diesem Grunde wurde in erster Instanz der Eid dem Curator unrückschiebbar aufgetragen und der Beklagte, gegen Ablegung des Eides durch den Delaten, freigesprochen. — Das O. L. G. erkannte unbedingt auf Abweisung des Klägers aus folgenden Gründen: Da der Kläger für die geleugnete Echtheit der Unterschrift des Beklagten außer dem, dem Curator unrückschiebbar aufgetragenen Eid keinen Beweis angeboten, der Curator jedoch den Eid ihm zurückgeschoben hat, wozu er gemäß §. 37 des Gesetzes über den summarischen Proceß berechtigt war, und da der Kläger durch seine Erklärung, den zurückgeschobenen Haupteid nicht schwören zu können, auf die Ablegung des Eides Verzicht geleistet hat, so steht die Echtheit der Unterschrift des Beklagten unbewiesen da und mußte daher derselbe unbedingt freigesprochen werden.

Der oberste Gerichtshof erkannte, mit Abänderung der untergerichtlichen Urtheile, auf den vom Kläger abzulegenden zurückgeschobenen Eid. Gründe: Die Erklärung des Deferenten, den aufgetragenen Eid im Falle der Zurückschiebung nicht ablegen zu können, kann für sich allein, dem rückschiebbar aufgetragenen und an sich rückschiebbaren Eid die Eigenschaft der Unrückschiebbarkeit nicht verleihen, weil nach der allgemeinen Regel des §. 278 a. G. O., welche nach §. 36 des Gesetzes über den Summarproceß auch für diesen Proceß gilt, es nicht dem Willen der Partei anheimgestellt, sondern einzig und allein nur dem Ermessen des Richters überlassen ist, zu

beurtheilen, ob ein Eid zurückgeschoben werden könne oder nicht, daher das Gericht auch in einem solchen Falle, ohne an die Erklärung des Deferenten gebunden zu sein, in Würdigung der obwaltenden Umstände immerhin entweder auf den aufgetragenen, oder aber auf den zurückgeschobenen Eid erkennen kann. Ebenso wenig kann auch eine derartige Erklärung die Folge haben, daß der Eid als gar nicht aufgetragen anzusehen sei, weil in einer solchen Erklärung die Verzichtleistung auf die Beweisführung nicht enthalten, daher auch gar kein Grund vorhanden ist, dem Deferenten von vornherein den Beweis zu benehmen, vielmehr auch in dem Falle, wenn die Unrückschiebbarkeit unstatthaft befunden werden sollte, immerhin auf den zurückgeschobenen Eid erkannt und dem Deferenten überlassen werden muß, ob er den zurückgeschobenen Eid ablegen oder aber auf denselben Verzicht leisten wolle. Auf Grund des Vorangeschickten kann sonach den abweichenden Ansichten der Untergerichte nicht beigepflichtet, sondern mußte in der Erwägung, daß der dem Curator des abwesenden Beklagten über die Echtheit der Unterschrift des Letzteren auf dem Klagewechsel, nach dem zweiten Theile des §. 37 des Gesetzes über den summarischen Proceß aufgetragene und dem Kläger zurückgeschobene Haupteid, an sich rückschiebbar ist, auch der Kläger eine Erklärung des Inhaltes, daß er den aufgetragenen Eid im Falle der Zurückschiebung nicht ablegen könne, ausdrücklich nicht abgegeben hat; daß dieselben Gründe, welche vom Kläger für die Unrückschiebbarkeit geltend gemacht, auch vom Curator für die Rückschiebbarkeit des Eides angeführt werden; daß unter solchen Umständen die Wahrscheinlichkeit für die Annahme spricht, daß der Kläger, wenn er auch bei der Unterfertigung nicht zugegen war, ein näheres Interesse daran hatte, sich von der Echtheit der Unterschrift die Ueberzeugung zu verschaffen, daher auch eher in der Lage ist, den Eid, welchen er selbst aufgetragen hat, abzulegen, als wie der Curator, welcher kraft seiner Pflicht, vorsichtshalber auch ohne positive Ueberzeugung die Echtheit widersprochen haben dürfte, auf den zurückgeschobenen Haupteid erkannt werden.

Nr. 7915.

Bestellung eines Curator ad actum für die Verlassenschaft des Beklagten auf Grund der falschen Annahme seines Todes; Zustellung der Klage nach Eintritt desselben; Fortsetzung des Verfahrens wider den Curator nach Antritt der Erbschaft: Nullität?

Entsch. v. 1. April 1880, Nr. 3286 (Best. des Decr. des O. L. G. Brünn v. 13. Jänner 1880, Nr. 340). Jur. Bl. 1881, Nr. 5.

Der Kläger A führte an, daß die B, welche ihm 728 fl. schuldig geworden, gestorben und ihre Erbschaft noch nicht angetreten sei, und

stellte das Begehren, daß für die ruhende Verlassenschaft ein Curator ad actum ernannt und dieselbe zur Zahlung der 728 fl. verurtheilt werde. Das angerufene Proceßgericht ernannte den C als Curator, ließ ihm die Klage zustellen und verurtheilte die Verlassenschaft zur Zahlung der eingeklagten, von dem Curator anerkannten Schuld. Darauf wurde von A die zum Nachlaß gehörige. Liegenschaft X in Execution gezogen, die Execution bis zur Feilbietung durchgeführt, vom Vollzugsgerichte D als Curator ad actum für diejenigen Tabulargläubiger, welchen der Feilbietungsbescheid nicht zugestellt werden konnte, aufgestellt und von der Feilbietungsanordnung verständigt. Bei der Durchsicht der Acten ergab sich dem D, daß inzwischen die Erbschaft der B von dem Vormund des minderjährigen Erben E angetreten, dem Letzteren eingeantwortet und der Vormund von den Executionsschritten und insbesondere von der Feilbietungsbewilligung nicht verständigt worden war; und aus der Verhandlung des D mit dem Vormund des E resultirte, daß ihm von der ganzen Angelegenheit nichts bekannt geworden war und daß die Schuld der B nur in dem in der Verlassenschaftsinventur eingestellten Betrage von 318 fl. zu Recht bestand, welchem Anspruche jedoch eine Forderung der B von 300 fl. gegenüber gestellt war. Die weiteren Nachforschungen ergaben, daß die B zur Zeit der Verbescheidung der Klage des A noch am Leben war und erst vor der Zustellung des Klagebescheides an den Curator C gestorben ist. Nun überreichte der Curator D im Einverständnisse mit dem Vormunde des minderjährigen E dem Vormundschaftsgerichte das Gesuch um Einleitung der nöthigen Schritte zur Annullirung des ganzen Verfahrens im Interesse des Mündels. Es wurde insbesondere hervorgehoben, daß die Bestellung eines Curators für die B'sche Verlassenschaft ohne Nachweis des Todes der B nicht zulässig und schon deshalb die Klage des A zurückzuweisen war; daß ebenso die Zustellung der weiteren Bescheide an den gerichtsordnungswidrig bestellten Curator C und die Vertretung der Verlassenschaft durch denselben nach erfolgter Antretung und Einantwortung der Erbschaft unzulässig gewesen sei (§. 547 a. b. G. B. und Hofdcr. vom 19. Jänner 1790, J. G. S. Nr. 1094). — Das Vormundschaftsgericht legte die Acten dem O. L. G. vor, welches nach Requirirung der Acten des Proceßgerichtes erklärte, daß es sich nicht veranlaßt sehe, eine Verfügung zu treffen. Gründe: Nachdem die Bestellung des C als Curator der Verlassenschaft der B erst durch die Zustellung des Klagebescheides perfect geworden ist, zu dieser Zeit aber die B bereits gestorben war, so hat ihm die passive Klagelegitimation nicht gemangelt. Bei dieser Sachlage war der Kläger A nach §. 811 a. b. G. B. auch berechtigt, die Execution in das nachgelassene Vermögen der B gegen den bestellten Curator C zu führen, und war keineswegs verpflichtet, sich weiter um die Erben zu küm-

mern. Eine von Amtswegen wahrzunehmende Nichtigkeit liegt daher nicht vor.

Der Curator D ergriff den Recurs, welcher von dem obersten Gerichtshof abgewiesen wurde, weil D als Curator ad actum der Tabulargläubiger der in Execution gezogenen Realität zur Einbringung desselben nicht legitimirt war.

Nr. 7916.

Abgrenzung des streitigen und nichtstreitigen Verfahrens: Anspruch des Vaters (gegen die Großeltern) auf Herausgabe seines (ehelichen) Kindes.

Entsch. v. 1. April 1880, Nr. 3301 (Best. des das Urth. des B. G. Postelberg v. 27. Nov. 1879, Nr. 5658, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag vom 26. Jänner 1880, Nr. 2633). Jur. Bl. 1880, Nr. 20.

Das unmündige Kind der Eheleute A und B, welche sich ohne gerichtliche Ingerenz getrennt hatten, lebte bei der Mutter und wurde nach ihrem Tod dem Wunsch der Sterbenden gemäß von den mütterlichen Großeltern übernommen. Der Vater A hatte dagegen keine Einsprache erhoben. Nach einiger Zeit wollte er sich aber mit dem Kinde wieder vereinigen, forderte es von den Großeltern zurück und belangte die Letztern in Folge ihrer Weigerung auf die Herausgabe des Kindes. Auf die Klage wurde das Streitverfahren eingeleitet, in welchem die Beklagten dem Begehren des Klägers den als letzten Willen ausgesprochenen Wunsch der Mutter, daß dieselben das Kind übernehmen, und die Zustimmung des Klägers entgegensetzten. — In erster Instanz wurde der Klage stattgegeben. — Auf die Appellation der Beklagten vernichtigte das O. L. G. den erstgerichtlichen Spruch und das vorausgegangene Verfahren mit dem Auftrag, die für das Streitverfahren nicht geeignete Klage dem A zurückzustellen und denselben an das competente Curatelgericht zu verweisen. Gründe: Nach §. 265 a. G. O. hat der obere Richter das ihm im Appellations- oder Revisionsweg vorgelegte, von der Partei mit der Nullitätsbeschwerde nicht angefochtene Urtheil des unteren Richters zu cassiren, wenn von ihm eine Nichtigkeit wahrgenommen wird. Dies ist hier der Fall. Denn es muß eine Nullität darin erkannt werden, daß die Pflicht zur Zurückstellung eines Kindes an seinen ehelichen Vater zum Gegenstand eines Processes gemacht und in demselben Verhältnisse erörtert wurden, welche, da hiebei nicht blos die Rechte der Processparteien sondern insbesondere auch das Interesse des Kindes selbst zu berücksichtigen ist, nach den Vorschriften des dritten Hauptstücks I. Theil des a. b. G. B. von der Curatelbehörde von Amts-

wegen zu erheben und zu entscheiden sind (§. 185 des kaiserl. Patents vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208). Insbesondere greift in dem vorliegenden Fall die nahe liegende Analogie des §. 142 a. b. G. B. Platz, wornach es Sache des Klägers war, wegen der Zurückstellung seines Kindes sich an das zuständige Curatelgericht zu wenden, welchem oblag, von Amtswegen, die Gründe seines Begehrens zu erheben, die Stichhaltigkeit der Weigerung der Beklagten zu prüfen und nach reiflicher Erwägung der hier vorzüglich in Betracht kommenden, in dem Rechtsstreit aber gar nicht erörterten persönlichen Verhältnisse beider Theile und des Kindes die Entscheidung zu fällen. Es mußte daher, da die Sache auf den Rechtsweg nicht gehört, das Proceßurtheil nebst den voraufgegangenen Verfahren von Amtswegen aufgehoben werden. (Hofdcr. vom 28. October 1815, Nr. 1187 und 5. October 1816, Nr. 1285 der J. G. S.).

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 7917.

Verkauf und Uebergabe einer Sache mit Vorbehalt des Eigenthums bis zur gänzlichen Zahlung des Kaufschillings.

Entsch. v. 1. April 1880, Nr. 3450 (Best. des Urth. des B. G. Aussig vom 15. Nov. 1879, Nr. 16251, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 23. Dec. 1879, Nr. 36332). Jur. Bl. 1880, Nr. 21.

Mit der gegen B und C angestellten Klage begehrte A die Zuerkennung des Eigenthums an dem in der Mobiliarexecution des B gegen den C am 19. Mai 1879 gepfändeten Orchestrion und die Ausscheidung desselben aus der Pfändung. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren, wenn A mit dem ihm in dem (summarischen) Proceß zurückgeschobenen Eid beschwört, daß er das Orchestrion dem C am 14. April 1879 um den in Raten zahlbaren Preis von 600 fl. verkauft und übergeben habe; daß hiebei von den Contrahenten das Uebereinkommen getroffen worden sei, daß das Instrument bis zur vollen Zahlung des Kaufpreises Eigenthum des A verbleibe und dieser im Fall des Versäumnisses einer Zahlungsrate berechtigt sei, das Instrument ohne gerichtliche Schritte wegzunehmen und das als Anzahlung empfangene Geld als Miethzins für die Abnützung zurückzubehalten; daß C die bis zum 3. Juni 1879 verfallenen Kaufschillingsraten nicht gezahlt habe. Gründe: Nach den Anführungen des Klägers, welche mit dem sententionirten Haupteid bewiesen werden sollen, und nach dem damit übereinstimmenden Revers vom .... des C liegt ein sogenannter „gemischter

Vertrag“ vor, dessen Zulässigkeit nach §. 935 a. b. G. B. nicht bezweifelt werden kann; nämlich zunächst ein Kaufvertrag, insoferne A das Orchestrion dem C um den Preis von 600 fl. verkaufte, sodann ein Miethvertrag, insoferne ausgemacht wurde, daß das dem C übergebene Instrument solange das Eigenthum des A bleibt, bis der Kaufpreis vollständig bezahlt ist und daß im Falle der Nichteinhaltung einer Rate des Kaufschillings A berechtigt sein soll, das Instrument ohne gerichtliche Schritte wegzunehmen, die gemachten Anzahlungen für verfallen zu erklären und als Miethe für die Abnützung des Instrumentes anzusehen. Ein solcher Vertrag ist nach den §§. 878, 897, beziehungsweise 699 und 902 a. b. G. B., gesetzlich zulässig, zumal nach den §§. 18 und 1444 a. b. G. B. Jedermann unter der vom Gesetze vorgeschriebenen Bedingung Rechte erwerben oder darauf verzichten, der Eigenthümer einer Sache nach den §§. 354 und 362 a. b. G. B. über dieselbe frei verfügen, dieselbe bedingt oder unbedingt auf Andere übertragen kann. Nachdem nun von den Beklagten die Behauptung des Klägers, daß er zur Zeit der Abschließung dieses Vertrages das Orchestrion im Eigenthume hatte, nicht bestritten wurde, oblag ihm nur der Beweis, daß der dargestellte gemischte Vertrag zwischen ihm und dem C zu Stande gekommen sei und daß dieser zur Zeit der überreichten Klage den verfallenen Kaufschillingsrest noch nicht gezahlt habe. — In zweiter Instanz wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Der Kläger hat das Orchestrion dem C verkauft und übergeben. Es liegt demnach ein perfecter Kaufvertrag vor und der Käufer C ist nach den §§. 423, 424, 425 und 1053 a. b. G. B. Eigenthümer des Instrumentes geworden. Eine andere dem Gesetze zuwiderlaufende Bestimmung ist, wenn auch wirklich vereinbart, wirkungslos; insbesondere kann die vom Kläger aufgestellte Behauptung, „daß er dem C das Orchestrion nur zum einstweiligen Gebrauche übergeben habe, bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises dessen Eigenthümer verblieb und daß C bis dahin blos Miether des Orchestrion war“, einer Berücksichtigung nicht gewürdigt werden. Ein Bestandvertrag neben dem Kaufvertrage, mit diesem zu gleicher Zeit abgeschlossen, liegt schon deshalb nicht vor, weil die Grundbedingung hiefür: die Vereinbarung eines bestimmten Bestandzinses abgeht (§§. 1090 und 1094 a. b. G. B.). Die weiteren, nach der Anführung des Klägers von ihm mit C vereinbarten Vertragsbedingungen weisen vielmehr unzweifelhaft darauf hin, daß sich der Kläger durch dieselben dem Käufer gegenüber wegen der pünktlichen Zahlung des restlichen Kaufpreises decken und zu diesem Behufe das Orchestrion als Pfandobject vorbehalten wollte. Nach dieser seiner wahren Beschaffenheit muß das Geschäft gemäß §. 916 a. b. G. B. auch beurtheilt und daher der Kläger mit seinem Begehren abgewiesen werden, ohne daß es nothwendig wäre, in die Prüfung, ob mit Rücksicht auf die Bestimmung

§. 1371 a. b. G. B. ein giltiger Pfandvertrag vorliege, einzu-
jen, da das Begehren nicht auf die Anerkennung des Pfand-, sondern
Eigenthumrechtes gerichtet ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte das erstgerichtliche Urtheil.
ründe: Wenn auch das Orchestrion vom Kläger dem C um 600 fl.
kauft und schon nach Berichtigung der ersten Kaufschillingsrate von
0 fl. übergeben worden ist, so stellt sich doch der Eigenthumsan-
uch des Klägers auf dieses nachmals von B in Execution gezo-
e Instrument als gerechtfertigt dar, sobald durch den im erstrichter-
en Urtheile sententionirten Hauptеid der Beweis der in die Eides-
mel aufgenommenen entscheidenden Thatumstände erbracht wird.
r §. 1063 a. b. G. B. enthält zwar die Bestimmung, daß dann,
n die Sache dem Käufer von dem Verkäufer, ohne das Kauf-
d zu erhalten, übergeben wird, die Sache auf Borg verkauft ist
das Eigenthum derselben gleich auf den Käufer übergeht. Allein
h diese gesetzliche Bestimmung findet im vorliegenden Falle keine
wendung, wenn erwiesen wird, daß der Kaufvertrag von dem
iger und C nur unter den durch obigen Haupteid zu constatiren-
Modalitäten geschlossen, insbesondere daß das Orchestrion dem
ufer nur zum einstweiligen Gebrauch übergeben, das Eigenthum
selben aber bis zur vollen Zahlung des Kaufpreises von dem
iger vorbehalten worden ist. Denn unter dieser Voraussetzung war
den vom Gericht erster Instanz angeführten Gründen am Tag
Pfändung das Eigenthum dieses Instruments von dem C als
ufer noch nicht erworben, sondern dasselbe noch Eigenthum des
igers. Da die hier maßgebende Vereinbarung der Contrahenten
ch kein Gesetz ausdrücklich verboten, somit deren Rechtswirksamkeit
ht zu bezweifeln ist, so hat das Gericht erster Instanz mit Recht
Entscheidung von der Ablegung des dem Kläger zurückgeschobenen
upteides abhängig gemacht.

Nr. 7918.

bgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der erwaltungsbehörden: Beseitigung einer auf einem öffent-hen Platze gegen Platzmiethe stehenden Krambude durch die Gemeindebehörde.

tsch. v. 2. April 1880, Nr. 3379 (Abänd. der gleichförmigen Decr.
B. G. Wieliczka v. 16. Nov. 1879, Nr. 5388 und des O. L. G. Krakau
v. 29. Dec. 1879, Nr. 19896). G. H. 1880, S. 284.

Die Stadtgemeinde B bewilligte der A die Aufstellung einer
ambude auf dem Ringplatz der Stadt gegen Zahlung eines jähr-

lichen Pachtzinses von 5 fl. Nach Verlauf von neun Jahren, währe
welcher Zeit die A den Miethzins schuldig blieb, wurde sie von de
Gemeinde aufgefordert, den Zinsausstand zu zahlen, und die Bud
deren Belassung auf dem Ringplatze aus Polizeirücksichten nicht meh
statthaft sei, in einem bestimmten Termine zu beseitigen, widrigen
dies von Amtswegen verfügt werden würde. Da die A den Auftra
nicht befolgte, ließ die Gemeinde die Bude abbrechen und deren B
standtheile ihr in das Haus stellen. Deshalb belangte die A d
Stadtgemeinde in possessorio summariissimo. — Beide Unterg
richte erkannten nach dem Klagebegehren.

Von dem obersten Gerichtshof wurde mit Aufhebung der unte
gerichtlichen Entscheidungen die Klägerin an die zuständige politisch
Behörde gewiesen. Gründe: Es ist offenbar, daß die vorliegend
Angelegenheit nicht zur Competenz der Gerichte, sondern vor die Ve
waltungsbehörden gehört. Denn die Stadtgemeinde ist als Orts
behörde eingeschritten, welcher die Sorge für die Herstellung und E
haltung der Gemeindestraßen, Wege, Plätze, Brücken und für di
Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf Straßen und Gewässer
zukömmt, wie überhaupt die Handhabung der Ortspolizei in de
Wirkungskreis der Gemeinde gehört (§. 27 der Gemeindeordnung
vom 12. August 1866, L. G. Bl. für Galizien Nr. 19). Wenn nu
die Klägerin durch die in einer solchen Angelegenheit von der Stadt-
gemeinde B beschlossene Verfügung sich gekränkt erachtet, so steht ih
nur die Beschwerde an die politische Bezirksbehörde (§. 104, 105,
106 der Gemeindeordnung), keineswegs aber der Weg des Rechts-
verfahrens bei den Gerichten offen, woran der Umstand nichts ändert,
daß durch diese administrative Verfügung ein Privatrechtsverhältniß
betroffen wird.

Nr. 7919.

Syndicatsproceß: Anwaltszwang für den Kläger.

Entsch. v. 2. April 1880, Nr. 3380 (Best. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 17. Februar 1880, Nr. 2221). G. H. 1880, S. 249.

In dem nach dem Gesetze vom 12. Juli 1872, R. G. Bl. Nr. 112 bei dem Gerichtshof zweiter Instanz anhängig gemachten Syndicatsproceß des A gegen den Bezirksrichter B wurde von dem O. L. G. die schriftliche Replik dem Kläger zur Nachtragung der Unterschrift eines Advocaten zurückgestellt und diese Verordnung von dem obersten Gerichtshof bestätigt, in der Erwägung, daß das citirte Gesetz über die Einrichtung schriftlicher Aufsätze in dem Verfahren über Syndicatsklagen keine besondere Bestimmung enthält, daher die

angefochtene obergerichtliche Verfügung durch die maßgebende Vorschrift des §. 11 dieses Gesetzes in Verbindung mit §. 15 westgal. G. O. und Hofdcr. vom 4. Sept. 1818, J. G. S., Nr. 1494 gerechtfertigt ist.

Nr. 7920.

Unzulässigkeit sofortigen Zuspruchs des Ersatzes der Kosten eines erfolgreichen Recurses gegen die Bewilligung der Waarenbeschau in einem handelsrechtlichen Proceß.

Entsch. v. 2. April 1880, Nr. 3439 (theilweise Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 27. Jänner 1880, Nr. 1391). G. H. 1881, S. 32.

Auf Ansuchen des A wurde von dem H. G. die gerichtliche Constatirung der Qualität des von ihm dem B gelieferten Zuckers und die Veräußerung desselben, im Falle der unterlassenen rechtzeitigen Uebernahme, bewilligt. — B ergriff dagegen den Recurs an das O. L. G., welches den erstrichterlichen Bescheid, mit Hinblick auf die Bestimmungen der Art. 343 und 348 H. G., als verfrüht aufhob und den A in den Ersatz der Recurskosten des B verfällte.

Der oberste Gerichtshof beseitigte den von A angefochtenen Kostenzuspruch in der Erwägung, daß dem Recurse des B ein contradictorisches Verfahren nicht vorangegangen war, somit von einer Zuerkennung der Kosten, in Gemäßheit des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, keine Rede sein kann und dieser Recurskostenzuspruch auch durch kein anderes Gesetz gerechtfertigt ist.

Nr. 7921.

Anmeldung einer privilegirten Aerarialforderung vor Aufhebung des Concurses, aber nach eingetretener Rechtskraft der Genehmigung des Ausgleiches.

Entsch. v. 6. April 1880, Nr. 4003 (Best. des Decr. des H. G. Wien vom 24. Februar 1880, Nr. 23702, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 9. März 1880, Nr. 4202). Jur. Bl. 1880, Nr. 20.

Nachdem in dem kaufmännischen Concurse des B der Zwangsausgleich geschlossen und gerichtlich in letzter Instanz bestätigt worden war, erließ das Steueramt an den Concursmasseverwalter den Auftrag zur Zahlung einer Vermögensübertragungsgebühr von 200 fl. und auf Grund des rechtskräftig gewordenen Zahlungsauftrags wurde

diese Gebührenforderung von der Finanzprocuratur in dem noch nic aufgehobenen Concurse des B mit Anspruchnahme der ersten Clas (§. 43, Nr. 4 C. O.) angemeldet. — Von dem Concursgeric wurde die Anmeldung zurückgewiesen mit der Begründung, daß d Verhandlung des über das Vermögen des B eröffneten Concurs durch den rechtskräftig bestätigten Zwangsausgleich ihre meritale E ledigung erhalten hat; daß, obgleich die Beendigung des Concurs formell, nach §. 235 C. O., noch nicht ausgesprochen ist, es nic angeht, durch eine Anmeldung in diesem Stadium die Concursve handlung zum Theil in das Stadium des Liquidirungsverfahrens zu rückzuleiten, die durch den rechtskräftigen Zwangsausgleich begrü deten Rechte der Concursgläubiger und des Gemeinschuldners (§§. 23 bis 236 C. O.) zu alteriren, und insbesondere das zur Erfüllun des Zwangsausgleiches gewidmete Vermögen diesem Zwecke zu ent ziehen, welche Consequenzen aber im Falle der Liquidirung der an gemeldeten Forderung durch deren Zahlung und im Falle der Nicht liquidirung durch deren Sicherstellung, im Wege des gerichtliche Erlages aus dem Concursmassevermögen eintreten müßten; daß di Anmeldung von Ansprüchen bei der Concursmasse den Bestand der selben zur Zeit der Concurseröffnung zur Voraussetzung hat (§§. 1 und 74 C. O.), die angemeldete Forderung aber gegen den Gemein schuldner rücksichtlich dessen Concursmasse, erst durch den während des Concurses ertheilten Zahlungsauftrag begründet wurde. — Das O. L. G. verordnete die Annahme und weitere gesetzliche Erledigung der Anmeldung, weil die Beendigung des Concurses über das Vermögen des A gemäß §. 235 C. O. noch nicht ausgesprochen wurde, und weil durch den Zwangsausgleich die Rechte der Gläubiger erster Classe nach den §§. 209, 221 und 222 C. O. nicht berührt werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung in der Erwägung, daß nach den §§. 123 und 186 C. O. eine erst nach Ablauf der im §. 105 C. O. bestimmten Frist eingebrachte Anmeldung nur insoferne berücksichtigt werden kann, als nicht bereits auf Grund eines förmlichen Vertheilungsentwurfes (§. 173 C. O.) eine Vertheilung des gesammten Concursvermögens stattgefunden hat; daß der gerichtlich bestätigte Zwangsausgleich im Concurs des B seiner Natur nach einer auf Grund eines förmlichen Vertheilungsentwurfes stattgefundenen Vertheilung des gesammten Concursvermögens gleichgestellt werden muß, die Anmeldung der Gebührenforderung aber erst nach eingetretener Rechtskraft des Zwangsausgleiches überreicht worden ist.

Nr. 7922.

Unzulässigkeit des Ansuchens um Vollstreckung hierländiger Urtheile in Rußland.

Entsch. v. 6. April 1880, Nr. 4009 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 13. Jänner 1880, Nr. 1422 und des O. L. G. Wien v. 17. Februar 1880, Nr. 2875). G. H. 1880, S. 239.

In dem Executivproceß des A gegen B in Odessa begehrte der Kläger die Mobilienexecution zur Sicherstellung und die Ausfertigung des Ersuchschreibens an die Gerichtsbehörde in Odessa um den Vollzug der Execution.

Das Gesuch wurde in allen drei Instanzen abgewiesen, weil nach der Justizministerialverordnung vom 19. April 1865, R. G. Bl. Nr. 27, in Rußland auswärtige Urtheile, somit auch Erkenntnisse auf Execution zur Sicherstellung, unter keiner Bedingung vollstreckt werden.

Nr. 7923.

Eidesdelation an den im Proceß durch einen Curator vertretenen Abwesenden.

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 885 (Best. des Urth. des B. G. Lomnic v. 5. Nov. 1879, Nr. 6410, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 9. Dec. 1879, Nr. 34691). G. Z. 1881, Nr. 78.

In der summarisch verhandelten Rechtssache des A gegen die abwesende B, unbekannten Aufenthaltes, pcto. Zahlung von 120 fl. leugnete der Curator absentis die von A angeführte Thatsache der von ihm mit der B gepflogenen Abrechnung und ihrer Anerkennung seines obigen Guthabens. In Folge dessen deferirte A der B den Haupteid, auf welchen das Gericht erster Instanz erkannte. — Von dem O. L. G. wurde die Klage ohne Weiteres abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Daß dem Curator der Beklagten der obige Haupteid nicht aufgetragen werden kann, ergibt sich aus der Bestimmung des §. 207 a. G. O., und ist überdies im vorliegenden Falle unbestritten. Einem Abwesenden aber, dessen Aufenthalt unbekannt ist, kann ein Haupteid nicht aufgetragen werden, da die Heranziehung desselben zur Eidesleistung eben wegen der Abwesenheit unmöglich ist, und die Ansicht des Klägers, daß es die Sache des Curators sei, jene Person zu bezeichnen, welche den seiner Curandin aufgetragenen Haupteid ablegen soll, steht im Widerspruch mit der Bestimmung des §. 32 des Gesetzes über den summarischen Proceß. Es mußte daher, bei der Unzulässigkeit des einzigen von dem Kläger angebotenen Beweismittels, die Klage abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Aus der Vorschrift des §. 207 a. G. O. läßt sich nicht folgerichtig ableiten, daß einem Abwesenden, welcher durch einen Curator vertreten wird, ein Haupteid nicht aufgetragen werden könne. Durch die Abwesenheit des Delaten wird die Rechtslage des Gegners nicht geändert, die im §. 203 a. G. O. ausgesprochene Zulässigkeit der Delation des Haupteides nicht beseitigt, da die Gerichtsordnung für diesen Fall eine Ausnahme von der Regel des §. 203 nicht festsetzt. Der Curator hat die Obliegenheit, die Rechte seines Curanden möglichst zu wahren, ohne daß jedoch die Rechte eines Anderen, welcher mit dem Abwesenden in einem, den Letzteren verpflichtenden Verhältnisse steht, in ihrem Gange gehemmt werden sollen (§. 276 a. b. G. B.). Es ist Sache des Curators, die Hindernisse der Rechtsverfolgung, welche durch die Abwesenheit des Curanden veranlaßt sind, möglichst zu beseitigen, den Aufenthaltsort desselben zu erforschen, ihn von seinen Rechtsangelegenheiten zu unterrichten, mit ihm sich in das erforderliche Einvernehmen zu setzen; das Hinderniß der Abwesenheit kann aber keinen gesetzlichen Grund bieten, den Gegner des Abwesenden von dem Beweismittel der Austragung des Haupteides über Thatsachen auszuschließen, welche auf den eingeklagten Rechtsanspruch oder eine demselben entgegengesetzte Einwendung sich beziehen, da überhaupt die Folgen eines unverschuldeten Zufalles Derjenige, in dessen Person sich derselbe ereignet, zu tragen hat. Das erstrichterliche Urtheil entspricht daher der Actenanlage und dem Gesetze.

Nr. 7924.

Unstatthaftigkeit der Klage auf Aufhebung der Gemeinschaft des Eigenthums an einem einzelnen Bestandtheil eines Grundbuchskörpers.

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 1756 (Best. des Urth. des B. G. Eisenstadt v. 30. Sept. 1879, Nr. 5886, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 1. Dec. 1879, Nr. 34152). G. Z. 1881, Nr. 71.

A und B sind bücherliche Eigenthümer pro indiviso der Wirthschaft X, zu welcher das Waldgrundstück Y gehört. Mit der gegen B angestellten Klage begehrte A die Aufhebung der Gemeinschaft an dem Waldgrundstück, die Veräußerung desselben mittelst gerichtlicher Feilbietung und Vertheilung des Erlöses. — Dem in erster Instanz abgewiesenen Klagebegehren wurde von dem O. L. G. stattgegeben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Die zur Wirthschaft X gehörige Waldparcelle Y ist von dieser Wirthschaft bücherlich nicht abgetrennt und bildet mit derselben

einen Grundbuchskörper. Nun hat der Miteigenthümer einer gemeinschaftlichen, einen Grundbuchskörper bildenden Realität nach §. 843 a. b. G. B. allerdings das Recht, die Aufhebung der Gemeinschaft und unter der Voraussetzung des citirten Paragraphen die gerichtliche Feilbietung der gemeinschaftlichen Sache, das ist der ganzen Realität, zu begehren, er ist aber nicht berechtigt, dieses Begehren nur auf einen von dieser Realität bücherlich noch nicht abgetrennten, mit derselben vereint einen Grundbuchskörper und nach §. 3 des Grundb.-G. ein Ganzes bildenden Bestandtheil zu richten, in Bezug auf welchen eine separate gerichtliche Feilbietung und Vorschreibung des Erstehers an den bücherlichen Besitz unausführbar erscheint. Es mußte daher der Kläger abgewiesen werden.

Nr. 7925.

Einfluß des eine auf Meineid lautende Frage mit dem Zusatz: „jedoch nicht wissentlich“ beantwortenden Wahrspruches der Geschworenen auf die Giltigkeit des abgelegten Eides.

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 3361 (Best. der gleichförmigen Urth. des B. G. Vöcklabruck v. 5. Mai 1879, Nr. 2666 und des O. L. G. Wien v. 15. Oct. 1879, Nr. 11099). Jur. Bl. 1880, Nr. 31.

B wurde wegen Verbrechens des Betruges durch Ablegung eines falschen Eides in dem von ihm gegen A wegen Zahlung einer Geldschuld geführten Civilproceß in strafgerichtliche Untersuchung gezogen und von der Anklage freigesprochen, weil die Geschwornen die Schuldfrage mit dem beschränkenden Zusatz „jedoch nicht wissentlich“ bejaht hatten. Auf Grund des Wahrspruches trat A gegen den B klagend auf und begehrte, daß der Eid des B für nicht abgeschworen erklärt und die von demselben gegen ihn geführte Execution aufgehoben werde. — Beide Untergerichte erkannten auf Abweisung der Klage.

A ergriff die a. o. Revisionsbeschwerde, welche von dem obersten Gerichtshof verworfen wurde. Gründe: Die Thatsache der Ablegung eines falschen gerichtlichen Eides kann nach der Vorschrift des Hofdcr. v. 6. März 1821, J. G. S. Nr. 1743, mit Rechtswirksamkeit nur durch den Ausspruch des Strafrichters erwiesen werden. Dieser Beweis ist aber nicht hergestellt worden, da B durch rechtskräftiges Urtheil des Strafgerichtes von der wider ihn erhobenen Anklage des Verbrechens des Betruges durch Ablegung eines falschen Eides freigesprochen wurde. Die Ansicht des Klägers, daß dieser Nachweis durch den Wahrspruch der Geschwornen geliefert worden sei, ist unrichtig, da nach den klaren Vorschriften der Strafproceßordnung der

Wahrspruch der Geschwornen für sich allein keine weitere straf- oder civilrechtliche Wirkung hat, als daß er die Grundlage für den Ausspruch des Schwurgerichtshofes bildet und nur in diesem letzteren die einzige rechtswirksame Entscheidung über die Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten gelegen ist. Dem nach dem Ergebniß der strafgerichtlichen Verhandlung von dem Civilrichter zu schöpfenden Erkenntniß kann somit nichts Anderes zu Grunde gelegt werden, als das rechtkräftige Urtheil des Schwurgerichtshofes. Wenn daher die beiden Untergerichte auf Grundlage des vorliegenden freisprechenden Urtheils wider den Beklagten die Klage abgewiesen haben, so kann darin eine offenbare Ungerechtigkeit nicht gefunden werden.

Nr. 7926.

Behauptung der widerrechtlichen Erweiterung einer Wegeservitut: Possessorischer oder petitorischer Rechtsweg?

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 3976 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Podiebrad v. 17. Dec. 1879, Nr. 8629 und des O. L. G. Prag v. 11. Februar 1880, Nr. 4347). Jur. Bl. 1880, Nr. 36.

Die Eheleute B, welche bisher den Fahrweg durch den Wald des A zu Heufuhren von ihrer Wiese X und zu Wirthschaftsfuhren von und zu ihrem Grundstück Y benutzt hatten, verwandelten die Wiese X in ein Ackerfeld, erbauten auf dem Grundstück Y eine Ziegelei und benutzten nun den Waldweg des A zu Wirthschaftsfuhren auf das Feld X und zu Baumaterialfuhren nach dem Grundstück Y. Dies bestimmte den A gegen die Eheleute B wegen ungebührlicher Ausdehnung der Servitut mit der Besitzstörungsklage aufzutreten. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen, weil mit der Servitut des Fahrweges das Recht, mit einem oder mehreren Zügen zu fahren, verbunden ist (§. 492 a. b. G. B.), ohne Rücksicht auf deren Inhalt und Ladung, und weil darin, daß die Beklagten mit Materialien zum Baue der Ziegelei und zur Fabrication von Ziegeln über den Fahrweg des Klägers gefahren sind, keine Erweiterung der ihnen zustehenden Wegservitut liegt. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung mit folgender Motivirung: Da die Beklagten zugestandenermaßen im Besitz der Weggerechtigkeit sind, so kann die vom Kläger behauptete Erweiterung oder Vergrößerung derselben eine Störung seines Besitzes nicht begründen und nur Gegenstand eines ordentlichen Servitutsprocesses sein.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde des Klägers mit Verweisung auf die Gründe der untergerichtlichen Entscheidungen.

Nr. 7927.

Störung im Besitz eines Rechts durch das Verbot der Ausübung desselben?

Entsch. v. 7. Aril 1880, Nr. 3978 (Best. des Decr. des B. G. Brešnitz v. 12. Dec. 1879, Nr. 10447, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 13. Jänner 1880, Nr. 1158). G. H. 1880, S. 424.

In der Besitzstörungsklage der A gegen den B wurde von der Klägerin angeführt, daß ihr der Beklagte das Fahren zu ihrem Grundstück über sein Grundstück verboten und die Drohung beigefügt habe, „daß, wenn sie trotz des Verbotes über sein Feld fahre, ein Malheur geschehen werde", und das Erkenntniß begehrt, daß B sie hierdurch in dem (durch mehrjährige Ausübung erworbenen) Besitze des Fahrweges über sein Grundstück gestört habe. — Nach durchgeführter Verhandlung, in welcher das Verbot des Fahrens, nicht aber auch die obige Drohung festgestellt wurde, erkannte das Gericht erster Instanz auf Abweisung der Klage. — Von dem O. L. G. wurde dem Klagebegehren mit der Begründung stattgegeben, daß, wenn auch die drohende Aeußerung, welche der Beklagte dem Verbot des weiteren Fahrens über sein Grundstück beigesetzt haben soll, von den Zeugen der Klägerin nicht bestätigt worden ist, dieses Verbot für sich allein schon als ein Besitzstörungsact angesehen werden muß, welcher das auf den §. 339 a. b. G. B. und §. 2 der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1879, R. G. Bl. Nr. 12, gestützte Klagebegehren rechtfertigt, weil nach letzterer Gesetzesbestimmung auch dem blos bedrohten Besitzstand richterlicher Schutz zu gewähren ist, in dem Verbot die Manifestirung des Willens, die Ausübung des Fahrens nicht zuzulassen, gelegen war und zur Begründung des Besitzstörungsfactums es durchaus nicht erforderlich gewesen ist, daß die Klägerin erst einen gewaltsamen Widerstand hätte hervorrufen sollen, übrigens nach §. 313 a. b. G. B. man sich durch ein Verbot in den Besitz setzen, daher mittelst desselben einen anderen entsetzen kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung. Gründe: Durch die Aussagen der Zeugen wurde zwar das Verbot, nicht aber die demselben angeblich beigefügte Drohung erwiesen. Da nun ein bloßes mündliches Verbot, wenn nicht eine Drohung oder ein thatsächliches Eingreifen, wodurch die Ausübung des Besitzes gehindert wird, hinzutritt, nicht als eine Handlung angesehen werden kann, wodurch der Besitz wirklich gestört oder auch nur bedroht erscheint, so mußte die A mit ihrer Besitzstörungsklage abgewiesen werden.

Nr. 7928.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Finanzbehörden: Entscheidung über die Verpflichtung zur Berichtigung einer Verwahrungsgebühr bei Ausfolgung von Pupillengeldern aus der Waisencasse.

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 3980 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Smichow v. 8. Jänner 1880, Nr. 100 und des O. L. G. Prag v. 3. Februar 1880, Nr. 4202). G. H. 1880, S. 284.

Dem Vormund des A, welchem von dem Pupillargerichte die Ausfolgung von 11.250 fl. aus der Waisencasse bewilligt und dieser Betrag von dem Steueramte mit Abzug der 10percentigen Verwahrungsgebühr ausgezahlt wurde, begehrte von dem Pupillargerichte die Bestätigung, daß die Ausfolgung zählgeldfrei zu geschehen hatte, und die an das Steueramt zu erlassende Anweisung zur Zurückstellung der ihm abgenommenen Verwahrungsgebühr. — Von beiden Untergerichten wurde das Gesuch abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des Vormundes, weil die Entscheidung der Frage, ob und in welchem Betrage bei Abfertigungen und Erfolglassungen aus der gemeinschaftlichen Waisencasse eine Verwahrungsgebühr zu entrichten sei, nach §. 21 der Verordnung vom 24. Juni 1859, Nr. 123 und §. 16 des Patentes vom 26. Jänner 1853, Nr. 18 des R. G. Bl., nicht in die Competenz der Gerichte fallt.

Nr. 7929.

Frist zum Recurse gegen die Bewilligung der Einverleibung des executiven Pfandrechtes: Grundbuchs- oder Executionsbescheid?

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 3985 (Best. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 27. Nov. 1879, Nr. 16249). G. H. 1880, S. 249. G. Z. 1881, Nr. 71.

Gegen den Bescheid, womit das Erkenntnißgericht (zugleich Grundbuchsgericht) dem A zur Hereinbringung der urtheilsmäßigen Forderung gegen B von 688 fl. die Einverleibung des executiven Pfandrechtes auf der Liegenschaft des Letzteren bewilligte, ergriff B am 23. Tag der Zustellung den Appellationsrecurs, welcher von dem O. L. G. als verspätet (§. 350 westgal. G. O.) zurückgewiesen wurde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung. Gründe: Es handelt sich hier nicht um die Verbücherung eines bestellten Pfandrechtes, sondern erst um die Bewilligung des im Exe-

cutionsverfahren angesuchten Pfandrechtes, somit um die Erwirkung des ersten Executionsgrades nach §§. 396 und 426 westgal. G. O., wozu das Erkenntnißgericht, auch wenn es nicht zugleich Grundbuchsgericht wäre, berufen war. Der Recurs gegen den Bescheid des Erkenntnißgerichtes, beziehungsweise Executionsgerichtes war sonach nicht in der für Grundbuchsbescheide im §. 127 Grundb.-G. festgesetzten 30tägigen, sondern in der im Executionsverfahren bestimmten kürzeren Frist von 14 Tagen einzubringen.

Nr. 7930.

Ausnahme der Alimentationsforderungen von dem Executionsprivilegium für Dienstbezüge: Anwendung derselben auf den Anspruch der Mutter eines unehelichen Kindes auf Rückersatz der Alimentationskosten.

Entsch. v. 7. April 1880, Nr. 4020 (Best. des Decr. des B. G. Pilsen v. 4. Jänner 1880, Nr. 83, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 10. Februar 1880, Nr. 5131). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 29.

Die A erfocht gegen den B, Vater ihres unehelichen Kindes C, das Urtheil auf Zahlung von 35 fl. für die von ihr bis zum Tode des Kindes bestrittenen Alimente und begehrte für diese Forderung im Executionswege die Einantwortung des Betrages von 10 fl. aus dem jeweiligen vierzehntägigen Lohne des in einer Fabrik angestellten B. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen in der Erwägung, daß die Diensteshezüge des B, da sie den Betrag jährlicher 600 fl. nicht erreichen, nach der im §. 2 des Gesetzes v. 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, enthaltenen Regel von der Execution befreit sind und daß die im §. 7 lit. b ibid. statuirte Ausnahme von dieser Regel hier nicht eintritt, weil die Forderung der A keine Alimentenforderung, sondern auf Zahlung eines von ihr für den B bestrittenen Aufwandes (§. 1042 a. b. G. B.) gerichtet ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung, weil B zur Zahlung der von der A bestrittenen Kosten der Erhaltung des C im Betrage von 35 fl. verurtheilt, laut der Urtheilsgründe diese Summe der A nach §§. 163, 167 und 1042 a. b. G. B. zuerkannt wurde und die Form des Ersatzanspruches, in welcher die A die Forderung für die Alimentation des C erhoben hat, an der Beschaffenheit derselben als Alimentenforderung keine Aenderung bewirken kann.

Nr. 7931.

Publicitätsprincip: Ungiltigkeit einer vom Verkäufer Grundstückes nach erfolgter Tradition, aber vor gesch Verfachung der Verkaufsurkunde (in Tirol) einem von Sachverhalt unterrichteten Dritten bestellten und vers Servitut.

Entsch. v. 8. April 1880, Nr. 3249 (Best. der gleichförmigen U B. G. Kastelruth v. 6. Oct. 1879, Nr. 2643 und des O. L. G. J v. 20. Jänner 1880, Nr. 6557). Jur. Bl. 1880, Nr. 18.

A kaufte von dem C das in Tirol belegene Grundstück X nahm dasselbe nach gezahltem Kaufpreis in den physischen Be belangte sodann den C auf Ausstellung der verfachungsfähige kaufsurkunde. Während des Processes bestellte C dem B eine S an dem Grundstück. Die Bestellungsurkunde wurde verfacht u trat A gegen den B mit der negatorischen Klage auf, indem Begehren stellte, daß die Verfachung der besagten Urkunde als unwirksam und die darin eingeräumte Servitut als nicht zu bestehend erklärt werde. — Beide Untergerichte erkannten na Klagebegehren.

Der Beklagte ergriff die a. o. Revisionsbeschwerde, wel dem obersten Gerichtshof verworfen wurde. Gründe: Nach t führungen des Klägers, deren Richtigkeit der Beklagte zugab, u seinem eigenen Geständniß wußte er zur Zeit der Bestellung der S daß C das Grundstück dem Kläger verkauft hatte. Nur der Eiger einer Liegenschaft kann daran giltig eine Dienstbarkeit bestellen; war C, welcher dem Kläger das Grundstück nicht nur verkau dern auch den physischen Besitz desselben eingeräumt hatte, nic berechtigt, obgleich er den bücherlichen Besitz des Grundstückes noch nicht übertragen hatte, und der Beklagte könnte die bü Erwerbung der Servitut gegen den Kläger nur dann geltend wenn er sich im guten Glauben befunden hätte, daß C dam das Dispositionsrecht eines Eigenthümers besaß, wie aus der mung des §. 527 a. b. G. B. klar hervorgeht, wornach Falle, wenn das blos zeitliche Recht des Bestellers dem Se inhaber aus dem öffentlichen Buche oder auf andere Art beka konnte, mit dem Verlauf dieser Zeit die Servitut von selbst Mag man daher den Verfachbüchern bezüglich der Erwerbu Eigenthumes und anderer dinglicher Rechte an unbeweglichen auch den gleichen Schutz der publica fides wie den Grund einräumen, so kommen diese Wirkungen nur dem gutgläubig werber zu Statten, nicht aber Demjenigen, welcher gleich de klagten, sich in mala fide befand.

Nr. 7932.

Statthaftigkeit der Anbringung des Gesuches um executive Schätzung einer Liegenschaft bei dem Proceßgericht statt bei der Realinstanz.

Entsch. v. 8. April 1880, Nr. 3880 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Pisek v. 3. Februar 1880, Nr. 870 und des O. L. G. Prag vom 16. Februar 1880, Nr. 5702). G. Z. 1881, Nr. 100.

A, welcher bei dem Erkenntnißgerichte im Executionswege die Bewilligung der Einverleibung des Pfandrechtes an der in einem anderen Gerichtsbezirk belegenen Realität seines Schuldners B erwirkt hatte, überreichte bei demselben Gerichte das Gesuch um die executive Schätzung der Realität, welches von beiden Untergerichten in der Erwägung abgewiesen wurde, daß der §. 69 J. N. im ersten Absatz dem Erkenntnißrichter nur die Bewilligung des ersten Executionsgrades zuweist und im zweiten Absatz zur Frage: ob die weiteren Executionsgrade unmittelbar bei dem Gerichte, in dessen Bezirk die Execution vollzogen werden soll, angesucht werden könne, auf die Gerichtsordnung verweist; daß die Gerichtsordnung in §. 323 für die Bewilligung der auf die Pfändung folgenden Grade der auf ein liegendes Gut geführten Execution das Tabulargericht als berufen erklärt und nicht etwa ein Electivforum normirt, da der dort gebrauchte Ausdruck: der Kläger ist „befugt" nur auf den Zeitpunkt, wann (id est nach rechtskräftiger Einverleibung des Pfandrechtes) um die executive Schätzung anzusuchen ist, sich bezieht und bezüglich der Gerichtscompetenz durch die Bezeichnung des Tabulargerichtes in dem citirten Paragraph eine bindende Norm gegeben ist.

Auf den a. o. Recurs des A annullirte der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Entscheidungen mit dem Auftrage an das Gericht erster Instanz, das Gesuch des A mit Abstandnahme von dem angeführten Abweisungsgrund zu erledigen. Gründe: Gemäß §. 69 J. N. und §. 323 a. G. O. ist der Executent lediglich befugt, nicht aber mit Ausschließung des Erkenntnißgerichtes angewiesen, nach erwirktem ersten Executionsgrade die Schätzung bei der Realinstanz anzusuchen. Da die Bewilligung und der Vollzug eines Realactes von einander trennbar sind, so steht auch der §. 51 J. N. dieser Auffassung nicht entgegen, zumal dieser Paragraph nur die Vornahme der dort bezeichneten Realacte, nicht aber die Bewilligung derselben der Realinstanz ausschließlich vorbehalten hat.

Nr. 7933.

Excindirungsklage gegen den Creditverein der Ersten österr. Sparcasse in Wien: Eidesdelation an den Vorstand der letzteren.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 1358 (Best. des das Urth. des B. G. Urfahr v. 9. August 1879, Nr. 4354, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 11. Nov. 1879, Nr. 15818). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 37.

Die A belangte den Creditverein der Ersten österreichischen Sparcasse in Wien auf Anerkennung des Eigenthumes an mehreren in der Executionsführung des Creditvereines wider ihren Ehegatten E wegen einer Forderung von 127 fl. 14 kr. gepfändeten und geschätzten Gegenständen, Unwirksamkeit der daran vollzogenen executiven Pfändung und Schätzung und der bereits erwirkten Feilbietungsanordnung. Zur Erweisung des Eigenthums der Klägerin an den von ihr in Anspruch genommenen Mobilien trug sie dem C als Obercurator der Ersten österreichischen Sparcasse, und dem D, als Referenten dieser Sparcasse, die negativen Haupteide darüber auf, daß sie (Klägerin) von dem als ihr Eigenthum angesprochenen Gegenständen, einige von ihr namentlich bezeichnete zur Zeit ihrer Verehelichung im Jahre 1859 behufs ihrer Ausstattung bei dem Tischlermeister X in Linz gekauft habe, einige ebenfalls namentlich angeführte von ihrem Vater und ihrer Mutter als Ausstattung erhalten habe. Der beklagte Verein hat die ihm aufgetragenen Haupteide vorsichtsweise zurückgeschoben. — In erster Instanz wurde die Klage ohne weiteres abgewiesen. — Das O. L. G. erkannte auf die der Klägerin zurückgeschobenen Haupteide mit folgender Begründung: Die Ansicht des ersten Richters, daß die dem C als Obercurator der Ersten österreichischen Sparcasse, und dem D, als Referenten eben dieser Sparcasse, aufgetragenen Haupteide nach §. 207 a. G. O. unzulässig seien, da diese beiden Personen, wenn sie auch in ihren erwähnten Eigenschaften die Erste österreichische Sparcasse repräsentiren und nach §. 26 der Creditvereinsstatuten berechtigt sind, für den Creditverein zu zeichnen, Löschungserklärungen auszustellen und im Namen des Creditvereines solche Rechtshandlungen vorzunehmen, wozu nach §. 1008 a. b. G. B. eine besondere Vollmacht erforderlich ist, doch den Creditverein, der nach eben diesem Paragraphen nur durch die Plenarversammlung der Credittheilnehmer und durch das von den Letzteren gewählte Comité repräsentirt und verwaltet wird, nicht repräsentiren, sondern nur dessen Bevollmächtigte sind, welche für den Creditverein, also für einen Dritten Proceß führen, ist nicht richtig, weil die Haupteide dem Creditvereine aufgetragen sind, dem sie zweifellos ebenso wie einer Actiengesellschaft oder einer anderen juristischen Person, die im eigenen Namen Proceß führt, aufgetragen werden können, und nicht der Ersten österreichischen Sparcasse; weil Vereine ebenso wie Actiengesellschaften,

Genossenschaften u. s. w. die ihnen aufgetragenen Eide durch den Vorstand zu leisten haben, und weil die Klägerin dadurch, daß sie im Laufe des Processes jene Personen namhaft machte, welche ihrer Anschauung nach den Eid im Namen des beklagten Vereines ablegen sollten, welche aber vielleicht, weil sie keine Vorstandsmitglieder sind, hierzu nicht geeignet erscheinen, nicht ihres einzigen Beweismittels verlustig wird, da es eben Sache des beklagten Vereines war, jene seiner Vorstandsmitglieder, welche die Eide ablegen sollten, zu bezeichnen, wenn er es vermeiden wollte, daß die Eide dem Vereine überhaupt aufgetragen werden. Nachdem dem Gesagten zufolge jedenfalls die Eide dem beklagten Vereine aufgetragen werden konnten, die Klägerin nicht verpflichtet war, jene Personen, die Namens des Vereines die Eide ablegen sollten, zu bezeichnen, sie deshalb, falls sie hierzu nicht berufene Personen bezeichnet hätte, ihres Beweismittels nicht verlustig werden kann, der beklagte Verein aber die ihm aufgetragenen Eide vorsichtsweise zurückschob und in dieser Weise die Frage, welche von seinen Vorstandsmitgliedern die Eide leisten sollen, entfällt, so war auf die der Klägerin zurückgeschobenen Eide zu erkennen, da dieselben über die wesentlichen entscheidenden Thatumstände aufgetragen und die Anführungen der Klägerin auch derart sind, daß dem Beklagten es keineswegs unmöglich war, über die Wahrheit oder Unwahrheit dieser Angaben die nöthigen Erkundigungen einzuholen und sich hierüber die erforderliche Ueberzeugung zu verschaffen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Die A hat im Laufe der Verhandlung denjenigen Personen, welche statutenmäßig den wider ihren Ehegatten E Execution führenden Creditverein der Ersten österreichischen Sparcasse repräsentirten und dem Advocaten F die Vollmacht zur Vertretung vor Gericht, auch mit der Befugniß, Eide anzunehmen und zurückzuschieben, ertheilten, über die Umstände der ihrerseits geschehenen Erwerbung jener Mobilien, welche ihr im obergerichtlichen Urtheile bedingt zugesprochen wurden, den zurückschiebbaren Haupteid aufgetragen und war zum Gebrauche dieses Beweismittels nach der bestehenden Ordnung des Verfahrens berechtigt, weil jene Personen selbst die Proceßpartei repräsentiren und von ihnen nicht gesagt werden kann, daß sie für einen Dritten Proceß führen; weil Demjenigen, welcher im eigenen Namen Proceß führt, der Haupteid auch über fremde Handlungen aufgetragen werden kann; weil die Eidessätze keineswegs nur abstracte Behauptungen, sondern bei jedem Gegenstande die begleitenden Geschichtsumstände der Zeit, des Ortes und der Personen enthalten in einer Weise, welche der Möglichkeit Raum ließ, Wahrnehmungen zu machen und Erkundigungen einzuholen, um sich zur Wahl der Annahme der Ablegung des Haupteides in negativer Form oder der Zurückschiebung in affirmativer Form zu bestimmen; weil den genannten Executionsführern zukam, die dem Executen gehörenden

Gegenstände, auf welche Execution geführt werden sollte, zu bezei nen und ihnen daher auch zukam, über die der Voraussetzung des d Executen zustehenden Eigenthumes der gepfändeten Fahrnisse entgeg gestellten, übrigens zugegebenermaßen schon vor der Ueberreichung | Klage mitgetheilten Umstände, wenn nicht selbst, so doch durch ih mittelbar Bestellten Wahrnehmungen zu machen, um hiernach ihr w teres Benehmen gegenüber den Haupteidauftragungen zu regeln, weil die Beweissätze der zurückschiebbar aufgetragenen Haupteide e scheidende Thatsachen und darunter auch den Umstand enthielten, d die Klägerin die in Rede stehenden Gegenstände bereits vor ih im Jahre 1859 erfolgten Verehelichung mit E erworben und bez hungsweise zu ihrer Ausstattung hierzu erhalten hat. Da hiern die Belangten und Eidesdelaten vermöge processualen Rechtes v pflichtet waren, die Haupteide anzunehmen oder zurückzuschieben, war die eventuell ausgesprochene Zurückschiebung dem Urtheile Grunde zu legen.

Nr. 7934.

Trennbarkeit der Ehen von Confessionslosen mit Jüdinn — Bestimmung der Frist der wegen unüberwindlich Abneigung vorläufig verfügten Scheidung im Urtheil über d Trennungsbegehren?

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 3105 (Best. der Urth. des L. G. Wien v 21. Jänner 1879, Nr. 4410 und des O. L. G. Wien v. 26. Nov. 18 Nr. 18456). G. Z. 1880, Nr. 104.

Der confessionslose A und die Israelitin B, welche sich 30. März 1878 vor dem Wiener Bürgermeister verehelicht hatt begehrten nach einigen Monaten die Trennung der Ehe wegen unüb windlicher Abneigung (§. 115 a. b. G. B. und §. 2 des Gese v. 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51). Nach Anhörung des a gestellten defensor matrimonii erkannte das angerufene L. G. Abweisung des Ehetrennungsbegehrens zur Zeit und vorgängi Scheidung der Ehegatten auf ein Jahr von Tisch und Bett, folgender Begründung: Die Frage der von dem defensor matrimo selbst nicht bestrittenen Anwendbarkeit des §. 115 a. b. G. B. die von dem confessionslosen A und der Jüdin B vor der weltlich Behörde nach §. 7 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R. G. Nr. 47, geschlossene Ehe hat der Richter von Amtswegen zu prüf Durch die neue Ehegesetzgebung wurden die Rechtsnormen des §. 1 a. b. G. B. ausdrücklich auf die von Personen, welche keiner gesetzl anerkannten Kirche oder Religionsgenossenschaft angehören, geschl

senen Ehen ausgedehnt. Denn nach §. 10 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 47 haben für die vor der weltlichen Behörde geschlossenen Ehen rücksichtlich der Scheidung und Trennung derselben die Vorschriften des a. b. G. B. zu gelten, und §. 2 des Gesetzes vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51, bestimmt, daß hinsichtlich der Trennbarkeit der Ehen von Personen, welche keiner gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgenossenschaft angehören, dieselben den nicht katholischen christlichen Religionsverwandten gleichzuhalten sind. Wollte man übrigens die Norm des §. 2 des Gesetzes vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51 (wonach hinsichtlich der Trennbarkeit der Ehen die confessionslosen Personen den Akatholiken gleichzuhalten sind) nur für den confessionslosen, nicht auch für den andern, einer Confession angehörenden Ehetheil gelten lassen, so hat doch jedenfalls der Erstere, vorliegend der Ehemann A das Recht, gemäß §. 115 a. b. G. B. wegen unüberwindlicher Abneigung beider Ehegatten die Ehetrennung zu verlangen, welches Recht durch den Umstand, daß seine Ehefrau israelitischen Glaubens ist, nicht alterirt wird. Denn der §. 116 ibid., dessen Norm jetzt auch für Confessionslose gilt, gestattet dem nicht katholischen Ehegatten selbst dann die Ehetrennung nach §. 115 zu verlangen, wenn der andere Theil zur katholischen Kirche übergetreten ist, obschon für den Katholiken das kirchliche und gesetzliche Princip der Unauflöslichkeit der Ehe gilt; der confessionslose Ehegatte wird daher nach der Auslegungsregel a majori ad minus das Recht der Ehetrennung nach §. 115 um so mehr auch im Einverständnisse mit der jüdischen Gattin, deren Eherecht nur eine freiwillige Ehetrennung (§. 133 a. b. G. B.) kennt, und bezüglich einer Ehe geltend machen können, welche, weil nicht zwischen Juden und nicht nach dem jüdischen Eherechte geschlossen, keine Judenehe, und daher auch bezüglich der israelitischen Gattin keineswegs als den Normen des a. b. G. B. über Judenehen (§§. 124—136 a. b. G. B.) unterworfen betrachtet werden kann. Es ist daher nicht zu bezweifeln, daß das Begehren beider Ehegatten um Trennung ihrer Ehe auf Grund und mit der Procedur des §. 115 a. b. G. B. keiner gesetzlichen Vorschrift zuwider und in den bezogenen Gesetzen selbst begründet sei. Wollte man aber annehmen, daß der Fall der Trennung einer vor der weltlichen Behörde nach dem Gesetze vom 25. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 47, zwischen einem Confessionslosen und einer Jüdin geschlossenen Mischehe in den citirten Gesetzen nicht normirt sei, so würden nach §. 7 a. b. G. B., mit Rücksicht auf Grund und Absicht der Gesetzgebung die Normen des §. 115 a. b. G. B. per analogiam anzuwenden sein. Die analoge Anwendung des §. 136 a. b. G. B. über die Auflösung der durch den Uebertritt eines jüdischen Ehegatten zur christlichen Religion aus einer Judenehe entstandenen Mischehe auf den vorliegenden Fall ist schon darum ausgeschlossen, weil die Ehe der

beiden Trennungskläger keine Judenehe ist, und weil die Bestimmungen des bürgerlichen Eherechtes für Juden in den neuen Ehegesetzen nicht (so wie das bürgerliche Eherecht für Akatholiken im Gesetze vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51) citirt sind. Mit Rücksicht auf die in dem §. 10 des Gesetzes vom 25. Mai 1868, R. G. Bl. Nr. 47, dann in den §§. 1 und 2 des Gesetzes vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51, ausdrücklich und principiell festgesetzte Auflösbarkeit der vor den weltlichen Behörden geschlossenen Ehen, und zwar durch Ehetrennung und Ehescheidung, dann mit Rücksicht auf die in den §§. 44, 47, 48, 49, 55—59, 80 a. b. G. B. als leitendes gesetzliches Princip zum Ausdrucke gelangende Vertragseigenschaft der Ehen dürfen, wenn nach Analogie zu entscheiden ist, nicht die einen exceptionellen confessionellen Charakter tragenden Normen des bürgerl. Gesetzbuches für katholische Ehen oder Judenehen, sondern nur die ihrem Inhalte und ihrer Natur nach der civilrechtlichen Auffassung des Ehevertrages am meisten congruente Bestimmungen des §. 115 a. b. G. B. per analogiam angewendet werden, um so mehr, als die Bestimmungen des a. b. G. B. bezüglich des Eherechtes der akatholischen Christen schon ausdrücklich als Normen für das Eherecht des confessionslosen Ehegatten von der Gesetzgebung anerkannt sind. Die in jeder Richtung nachgewiesene Anwendbarkeit des §. 115 a. b. G. B. vorausgesetzt, war, nach dem Antrag des defensor matrimonii mit Rücksicht auf die kurze Dauer der Ehe zur Erprobung, ob der angeführte Ehetrennungsgrund der unüberwindlichen Abneigung sich bewähren werde, nach §. 115 a. b. G. B. erst zeitliche Scheidung der Ehegatten von Tisch und Bett auszusprechen und ihr Ehetrennungsbegehren für dermalen abzuweisen. — Das von dem A angefochtene Erkenntniß wurde in zweiter Instanz bestätigt aus den nachstehenden Gründen: Da die Ehe einer Jüdin an sich schon durch wechselseitige, freie Einwilligung trennbar ist und nicht eine Judenehe, sondern eine nach dem Gesetze vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51, geschlossene Ehe einer Jüdin mit einem Confessionslosen vorliegt, bezüglich welcher Ehe der §. 2 des erwähnten Gesetzes ausdrücklich bestimmt, daß hinsichtlich der Trennbarkeit der Ehe Diejenigen, welche keiner gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgenossenschaft angehören, den nicht katholischen christlichen Religionsverwandten gleichzuhalten sind, so kann es einem gegründeten Zweifel nicht unterliegen, daß auf die Frage der Trennbarkeit dieser Ehe der §. 115 a. b. G. B. anwendbar sei. In dem §. 115 a. b. G. B. ist nur für den Fall, als die Trennung der Ehe wegen unüberwindlicher Abneigung begehrt wird, selbst, wenn diese Trennungsursache nach §. 14 des Hofdcr. vom 23. August 1819, J. G. S. Nr. 1595 für erwiesen angenommen werden könnte, vorgeschrieben, daß die Trennung nicht sogleich bewilligt werden darf, sondern erst eine Scheidung von Tisch und Bett, und zwar nach Beschaffenheit der Umstände

auch zu wiederholten Malen versucht werden muß. Es mag dahingestellt bleiben, ob bei diesem Wortlaute des §. 115 a. b. G. B. über die Trennung der Ehe wegen unüberwindlicher Abneigung in dem Falle, wenn vorerst auf die Scheidung von Tisch und Bett erkannt wird, das Trennungsbegehren für „derzeit" abzuweisen oder dasselbe in Schwebe zu lassen sei; gewiß aber ist es, daß dieser Versuch mit der Scheidung nur ein Schritt im Verfahren wegen Trennung ist, daher auch nicht den Vorschriften für die bloße Scheidung unterliegt. Daher kann die Beschwerde des A weder in der Richtung, daß nicht die für die selbstständige Scheidung vorgeschriebenen dreimaligen Versöhnungsversuche vorgenommen wurden, noch in der Richtung, daß nicht sofort auf Trennung der Ehe erkannt wurde, für begründet gehalten werden.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde des A bestätigte der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Urtheile. Gründe: Daß die Vorschriften des §. 115 a. b. G. B. bei der Entscheidung der Frage über die Trennung der von A mit der B geschlossenen Civilehe in Anwendung kommen, wurde bereits in den unterrichterlichen Motiven umständlich erörtert und ist auch von keinem Streittheile bestritten. Ebenso wenig ist gegenwärtig über die Zulässigkeit der von beiden Instanzen im Sinne der obenerwähnten Gesetzesstelle verfügten Scheidung von Tisch und Bett durch die Dauer eines Jahres zu entscheiden, weil der Revisionswerber in einem frühern Protokoll vom .. die Zweckmäßigkeit und Statthaftigkeit dieser Verfügung selbst anerkannt hat und zudem angenommen werden muß, daß er sich darüber im Wege der a. o. Revision zu beschweren nicht im Sinne hatte, weil er in der Revisionsbeschwerde nur den Ausspruch begehrt, daß die auf ein Jahr bewilligte Scheidung von der Zustellung des erstrichterlichen Urtheiles zu rechnen sei, da keines der unterrichterlichen Urtheile über den Anfang des Scheidungsjahres eine Bestimmung enthält. Aber auch dieses Begehren ist unstatthaft, weil eine solche Bestimmung im Urtheilstexte überhaupt nicht aufzunehmen ist, und weil die Entscheidung darüber, als zur Durchführung des Erkenntnisses gehörig und nur auf dessen Rechtsfolgen sich beziehend, den betreffenden Gerichten seinerzeit überlassen bleiben muß.

Nr. 7935.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Verwaltungsbehörden: Einleitung des Rechnungsprocesses über die von einem abgetretenen Bürgermeister gelegte Gemeinderechnung.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 3317 (Best. des das Urth. des L. G. Neutitschein v. 7. Oct. 1879, Nr. 5807, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn vom 30. Dec. 1879, Nr. 13394), G. Z. 1881, Nr. 66.

Der Altbürgermeister der Stadtgemeinde B belangte dieselbe mit der im §. 100 a. G. O. normirten Aufforderungsklage auf Genehmhaltung oder Bemänglung der von ihm gelegten Gemeinderechnung. Die Beklagte wendete die Unzuständigkeit des Gerichtes ein, da die Angelegenheit vor der Verwaltungsbehörde auszutragen sei. — Die Incompetenzeinrede wurde in erster Instanz zugelassen dagegen von dem O. L. G. aus den nachstehenden Gründen zurückgewiesen: Nach §. 100 a. G. O. kann der Rechnungsleger gerichtlich fordern, daß Demjenigen, dem er Rechnung gelegt hat, aufgetragen werde, solche genehm zu halten oder zu bemängeln. Das Gesetz unterscheidet hiebei nicht, in welcher Eigenschaft der Rechnungsleger die Rechnung gelegt hat, und auch nicht bezüglich des Gegenstandes der gelegten Rechnung. Allerdings ist nach den §§. 30 und 65 des Gemeindegesetzes für Mähren vom 15. März 1864, L. G. Bl. Nr. 4, die von einem Gemeindevorsteher der Gemeinde gelegte Rechnung von dem Gemeindeausschuß zu erledigen und hat nach §. 98 ibid., sowie nach Art. 18 des Gesetzes vom 5. März 1862, R. G. Bl. Nr. 18, der Landesausschuß über eine wider die Rechnungserledigung des Gemeindeausschusses ergriffene Berufung zu entscheiden. Allein so wenig aus diesen gesetzlichen Bestimmungen der Schluß gezogen werden könnte, daß der Gesetzgeber dem Gemeindevorsteher bezüglich einer der Gemeinde gelegten Rechnung den Rechtsweg überhaupt abschneiden wollte, ist die auf die letztbezogenen Normen gestützte Ansicht begründet, daß dem Gemeindevorsteher rücksichtlich einer solchen Rechnung der Rechtsweg erst dann offen stehe, wenn der Gemeindeausschuß die Rechnung erledigt und der Landesausschuß über die Berufung gegen die Rechnungserledigung des Gemeindeausschusses entschieden hat, und daß auch der Landesausschuß um die Anhaltung des säumigen Gemeindeausschusses zur Erledigung der Rechnung anzugehen sei. Abgesehen davon, daß der Kläger dermalen nicht mehr Gemeindevorsteher ist, und sein Klagbegehren als Privatperson gestellt hat, steht der dem erstgerichtlichen Urtheile zu Grunde liegenden Auffassung auch schon die Erwägung entgegen, daß der Streit bezüglich einer gelegten Rechnung definitiv doch nur im Rechtswege ausgetragen werden kann, es mithin auch völlig zwecklos gewesen wäre,

gesetzlich die Zulässigkeit des Rechtsweges von der vorgängigen Erledigung der Rechnung im administrativen Wege abhängig zu machen. Wenn aber das Patent vom 16. Jänner 1786, J. G. S. Nr. 516, §. 2, dennoch — für Verrechnungen mit dem Staatsschatz — eine solche Bestimmung getroffen hat, so wurde damit den besonderen Verhältnissen im staatlichen Verwaltungsorganismus Rechnung getragen und kann diese Anordnung als eine singuläre Bestimmung nicht per analogiam angewendet werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil des Obergerichtes aus dessen Gründen, und in der Erwägung, daß es sich im vorliegenden Falle gar nicht um die Berechtigung des Gemeindeausschusses zur Prüfung und Erledigung der vom Kläger als einstigen Gemeindevorsteher gelegten Rechnung, sondern darum handelt, den Gemeindeausschuß anzuhalten, die Rechnung der Erledigung zuzuführen, und daß ein die Erledigung der Rechnungen über die Verwaltung des Staatsvermögens regelndes Ausnahmsgesetz nicht auf Gemeinderechnungen angewendet werden kann.

Nr. 7936.

Rangirung der über drei Jahre ausständigen Zinsen nach dem Tage der Einverleibung des executiven Pfandrechtes für dieselben.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 3614 (Best. des das Decr. des B. G. Weseritz v. 20. Februar 1879, Nr. 1047, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 12. Jänner 1880, Nr. 205). G. Z. 1881, Nr. 92.

In der Vertheilung des Meistgebots für die am 23. December 1878 im Executionsweg verkaufte Liegenschaft des B wurden dem Executionsführer A die vom 1. December 1872 bis 23. December 1878 ausstehenden Zinsen seiner Hypothekarforderung in der Rangordnung der letzteren angewiesen. — Dagegen recurrirte ein späterer Hypothekar an das O. L. G., welches die Rangordnung des Capitals nur den dreijährigen Zinsrückständen vom 23. December 1878 zurückgerechnet zuerkannte. Gründe: Nach §. 33 der C. O. und §. 17 des Grundb.-G. gebührt nur den nicht länger als drei Jahre vor der Feilbietung der Realität rückständigen Zinsen der Hypothekarforderung des A die Priorität des Capitals und das erst am 24. Mai 1877 im Executionsweg für ihn einverleibte Pfandrecht wirkt nur in der Rangordnung dieser Eintragung.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz aus den vorstehenden Gründen.

Nr. 7937.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichts- und Finanzbehörden: Einstellung sog. Idealgebühren in das von der Finanzprocuratur zur gerichtlichen Bestimmung vorgelegte Kostenverzeichniß.

Entsch. v. 13. April 1879, Nr. 3918 (Abänd. der gleichförmigen Ver. des L. G. Wien v. 2. Dec. 1879, Nr. 84519 und des O. L. G. Wien v. 11. Februar 1880, Nr. 2270). Jur. Bl. 1880, Nr. 25.

Im Zuge der von der Finanzprocuratur auf die Liegenschaft X des B zur Hereinbringung einer Vermögensübertragungsgebühr geführten Execution überreichte die Finanzprocuratur zur gerichtlichen Liquidirung das Verzeichniß der erwachsenen Kosten, in welchem sie unter anderem einen Betrag für sogenannte Idealstempelgebühren und Idealeintragungsgebühren (Stempel- und Intabulirungskosten, welche die Finanzprocuratur hätte aufwenden müssen, wenn sie nicht gesetzlich gebührenfrei wäre) einstellte. — In erster Instanz wurden diese Kosten ausgeschieden, weil die Gebührensicherstellung gesetzlich gebührenfrei erfolgt. Auch das O. L. G. eliminirte die besagten Kosten und zwar die Idealeintragungsgebühren aus dem vom ersten Richter angeführten Grunde, die Idealstempelgebühren aber, welche nach §. 13 des Gebührengesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50 und Finanzministerialerlaß vom 1. December 1853, Nr. 37.060, vom Executen zu vergüten seien, aus einem andern Grunde.

In Erwägung, daß gemäß §. 6 des kaiserl. Patentes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, weder über die Frage, ob eine Gebühr zu entrichten ist oder nicht, noch über das Ausmaß derselben ein gerichtliches Verfahren stattfindet, hat der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Entscheidungen in dem Punkt der von der gerichtlichen Bestimmung ausgeschiedenen Gebühren dahin abgeändert, daß das Gesuch um die Liquidirung dieser Gebühren als zu einer Erledigung im richterlichen Wirkungskreise nicht geeignet zurückgewiesen wird.

Nr. 7938.

Vermächtniß eines Grundstücks mit der Auflage, daß dasselbe nach dem Tode des Legatars einem Dritten „zu beliebigem Preis zu überlassen sei": Fideicommissarische Substitution?

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 4084 (Best. des das Decr. des B. G. Wildenschwert v. 27. Nov. 1879, Nr. 7757, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 5. Jänner 1880, Nr. 350). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 23. Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 29.

Die B verpfändete dem C für eine Schuld von 800 fl. die Liegenschaft X, welche ihr testamentarisch von ihrem Ehemann M mit der Bestimmung: „daß nach ihrem Tod oder Auswirthschaftung dieselbe dem A, Sohn erster Ehe des Testators, zu beliebigem Preis zu überlassen ist", zugewendet, eingeantwortet und grundbücherlich zugeschrieben worden ist. — Das von ihr und dem C angebrachte Gesuch um Einverleibung des dem Letztern daran bestellten Pfandrechts wurde in erster Instanz abgewiesen, weil die B in Folge der im Grundbuch angemerkten Verpflichtung, die Liegenschaft X dem A seinerzeit zu beliebigem Preis zu überlassen, nicht unbeschränkte bücherliche Eigenthümerin derselben ist.

In Uebereinstimmung mit dem O. L. G. bewilligte der oberste Gerichtshof die Pfandrechtsintabulation, weil die obige in dem Grundbuch angemerkte Bestimmung des Testators M nicht als eine solche aufgefaßt werden kann, welche einer fideicommissarischen Substitution im Sinne des §. 608 a. b. G. B. gleichkommen und das freie Verfügungsrecht über die Substanz vollkommen aufheben würde, und weil im Zweifel nach §. 614 a. b. G. B. die freie Ausübung der Eigenthumsrechte zu schützen ist.

Nr. 7939.

Geltendmachung des Anspruchs des von der Concursmasse und dem Gemeinschuldner erfolglos Beklagten auf Ersatz der Proceßkosten wider den Gemeinschuldner nach Aufhebung des Concurses.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 4089 (Best. des Decr. des B. G. Brünn v. 31. Dec. 1879, Nr. 52654, Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn vom 17. Februar 1880, Nr. 1893). G. H. 1880, S. 345.

Die von dem Verwalter der Concursmasse des A gemeinschaftlich mit dem Cridar gegen die B angestellte Besitzstörungsklage

wurde abgewiesen mit Verfällung der Kläger in den Ersatz der Proceßkosten der Beklagten, welche zur Hereinbringung derselben nach Aufhebung des Concurses des A im Executionsweg die Pfändung und Schätzung seines Mobiliarvermögens begehrte und in erster Instanz erwirkte. — In zweiter Instanz wurde das Executionsgesuch der B abgewiesen mit der Begründung, daß nach §. 1 der C. O. durch die Eröffnung des Concurses das gesammte, der Execution unterliegende Vermögen des Gemeinschuldners der freien Verfügung desselben entzogen wird, an seine Stelle die Gesammtheit der Gläubiger tritt und jede Rechtshandlung des Gemeinschuldners in Bezug auf sein zur Masse gehöriges Vermögen ungiltig ist; daß wenn die Concursmasseverwaltung als Repräsentantin der Berechtigung des Cridars eintritt, deren processuale; Persönlichkeit mit der des Letztern zusammenfällt, im vorliegenden Falle daher, wo der abgeführte Besitzstörungsstreit doch nur auf die Sicherung eines in die Concursmasse gehörig gewesenen Vermögens gerichtet sein konnte, die Hinstellung des Cridars neben die Concursmasseverwaltung ohne processuale Bedeutung ist und die in diesem Streit aufgelaufenen Kosten als Masseschulden im Sinne des §. 29 C. O. betrachtet werden müssen, rücksichtlich welcher die Beklagte B als Massegläubigerin erscheint; daß dieselbe die in ihrem Executionsgesuche aufgestellte Behauptung, daß der Concurs über das Vermögen des A schon im Laufe des Processes aufgehoben wurde, mit nichts bescheinigt hat und daß, wenn dieses der Fall war, ihr gegen den A deshalb kein Executionsrecht zusteht, weil mit der Aufhebung des Concurses auch die Legitimation des Masseverwalters zur Fortsetzung des Processes erlosch, der Streit aber von Letzterem fortgesetzt und ihm auch das Enderkenntniß zugestellt wurde, bei dieser Sachlage daher eine Execution gegen A auf Grund eines Erkenntnisses, welches ihm entgegen der Bestimmung des §. 250 a. G. O. gar nicht zugestellt wurde, nach §. 298 a. G. O. nicht stattfinden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Das im Besitzstörungsstreit geschöpfte Erkenntniß ist rechtskräftig geworden und daraus nach §. 76 und 78 C. O. für die Concursmasse die Verpflichtung erwachsen, die gemäß §. 133 §. 29, Nr. 2 C. O. als Massekosten anzusehenden Gerichtskosten der B zu berichtigen. Wenn mittlerweile der Concurs über das Vermögen des A aufgehoben worden ist und A wieder in seine, während des Concurses vom Masseverwalter ausgeübten Rechte der Vermögensverwaltung trat, so wurde hierdurch der Forderung der B aus dem Besitzstörungserkenntniß kein Object entzogen; denn gemäß §. 54 und §. 55 C. O. wurde nun A persönlich zur Befriedigung ihrer Forderung verpflichtet und dies muß sich nun der Schuldner umsomehr gefallen lassen, als den Massekosten gesetzlich sogar Vorrechte vor den übrigen Forderungen eingeräumt sind und es geradezu nicht

, weshalb bezüglich der Massekosten die Vorschrift des
außer Geltung bleiben soll. Wird noch erwogen, daß
rungsklage mitfertigte und somit, als Mitkläger auf-
sfechtung des Rechtsstreites durch den Masseverwalter
Namen gutgeheißen hat; daß die Zustellung des Er-
den Masseverwalter allein nach §. 388 a. G. O.
ieses Mitklägers zur Herbeiführung der Rechtskraft
wenn der Concurs noch vor Schöpfung jenes Er-
gehoben worden ist, dies der Rechtskraft desselben
weniger im Wege stehen kann, als durch die Con-
der Schuldner außer allen Zweifel berechtigt wurde,
treit persönlich einzutreten, und die seinerseits unter-
ng dieses Rechtes der B keinesfalls zum Nachtheile
daß es keinem Gesetze widerstreitet, wenn der Gemein-
vom Masseverwalter angestrengten Rechtsstreiten als
it der gesetzlichen processualischen Wirkung beitritt, so
A die Eintreibung der in Rede stehenden Gerichtskosten
len lassen und ist demnach die vom ersten Richter zu diesem
hn bewilligte Mobilarexecution gesetzlich gerechtfertigt.

Nr. 7940.

durch Versehen des Gerichtes unterbliebenen ung der Pränotationsrechtfertigungsklage.

pril 1880, Nr. 4126 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. itschein v. 16. Nov. 1879, Nr. 7918, und des O. L. G. änner 1880, Nr. 197). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 22.

die Vorschußcasse A die grundbücherliche Pränotation
an einer Hypothekarforderung ihres Schuldners C
elangte sie denselben mit der Rechtfertigungsklage,
herliche Anmerkung von ihr begehrt wurde, allein unter-
des Justificirungsprocesses erwirkte die B als Ces-
r von dem C abgetretenen Hypothekarforderung die
Pränotation. Nach erflossenem Justificirungserkenntniß
orschußcasse im Executionsweg die Einverleibung ihres
- Dieses Gesuch wurde von beiden Untergerichten nach
inisterialverordnung v. 19. September 1860, R. G. Bl.
§§. 59 und 60, Grundb. G. abgewiesen, weil die
rung inzwischen auf die B grundbüchertich übertragen
das Urtheil, auf Grund dessen die Execution begehrt
h gegen die Letztere lautet.

Der oberste Gerichtshof bewilligte die Einverleibung des exec tiven Pfandrechtes. Gründe: Die Abweisung des Begehrens d Vorschußcasse, welches sich auf ein die Liquidität ihrer Forderung den Pränotaten C außer Zweifel stellendes und rechtskräftiges Urth stützt, erscheint nicht als gerechtfertigt, wenn erwogen wird, daß Vorschußcasse auf Grund des Urtheiles nichts Anderes als zwangsweise Intabulation eines Pfandrechtes anstrebt, das ihr bish nur in bedingter Weise zustand, und daß mit dieser Einverleibu die für sie schon bestehende Pränotation gerechtfertigt, das erlang bedingte Pfandrecht in ein unbedingtes umgewandelt werden so Einer solchen Intabulation steht der Umstand nicht im Weg, d nach der Einbringung ihrer Rechtfertigungsklage auf die ihr verpf tete Hypothekarforderung des C sich in der Person der B ein Eige thumsprätendent gefunden hat, der seine Ansprüche auch pränotir ließ. Denn die Pränotation konnte von Seite der Vorschußcasse n im Rechtswege und nur gegen ihren unmittelbaren Schuldner C a Pränotaten, justificirt werden; und wenn auch die Anmerkung d Klage bei der Satzpost aus Versehen des Gerichtes unterblieb u die Vorschußcasse dieses Versehen zu saniren unterließ, so gibt di der B noch kein Recht, sich mit Hilfe des §. 6 der Justizministeria verordnung vom 19. September 1860, R. G. Bl. Nr. 212, de Begehren der Vorschußcasse zu widersetzen, weil die angerufene Justi ministerialverordnung auf Pränotationsrechtfertigungen keine Anwe dung findet, und die B als bloße Cessionarin, der überdies die Vo merkung ihrer angeblichen Eigenthumsansprüche auf die Satzpost m der ausdrücklichen Beschränkung „unbeschadet des vorgemerkten Supe pfandrechtes der Vorschußcasse A" bewilligt wurde, in ihren Rechte nicht beeinträchtigt erscheint, nachdem sie eine mit einem Pfandrech belastete Forderung übernommen hat, die vor Allem zur Befrie gung gelangen muß. Der Umstand, daß das Gesuch der Vorschuß casse um Intabulation des executiven Pfandrechts auch gegen sie g richtet ist, ist nicht erheblich genug, um gegen den Intabulation werber die Satzungen des §. 6 der erwähnten Justizministerialve ordnung in Anwendung zu bringen, zumal in dem für den Erken nißrichter allein maßgebenden Begehren von der B mit keinem Wo Erwähnung geschieht und das Gesuch sich seinem Wesen nach n als ein Gesuch um executive Supereinverleibung des rechtskräftige Urtheiles zur Rechtfertigung der erwirkten Pränotation darstellt, de die Cessionarin B gar nicht entgegentreten kann.

Nr. 7941.

Bewilligung der Einverleibung des executiven Pfandrechts an der Hypothekarforderung eines vom Strafrichter zu Schadenersatzleistung verurtheilten Minderjährigen.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 4188 (Best. des das Decr. des B. G. Rokytzan v. 26. Nov. 1879, Nr. 17176, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 10. Jänner 1880, Nr. 1781). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 24. Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 36.

Gegen den B, welcher durch strafgerichtliches Erkenntniß zur Zahlung einer Geldsumme als Schadenersatz an den Privatbetheiligten A rechtskräftig verurtheilt worden war, begehrte dieser die Einverleibung des executiven Pfandrechtes bei einer Hypothekarforderung des B. — In erster Instanz wurde das Gesuch wegen der — grundbücherlich angemerkten — Minderjährigkeit des B abgewiesen. — Das O. L. G. bewilligte die Einverleibung aus folgenden Gründen: Das Gesuch des A stützt sich auf ein wider den minderjährigen B ergangenes strafgerichtliches Urtheil, gegen dessen Execution, unmittelbar wider den Verurtheilten, nach §. 373 St. P. O. und §. 248 a. b. G. B., somit in formeller und materieller Richtung, kein Anstand obwaltet, ebensowenig auch nach §. 33 lit. d und §. 94, Nr. 2 des Grundb.-G. gegen deren bücherlichen Vollzug, der daher bewilligt werden mußte, da die Bestimmung des §. 64 a. G. O. nur für einen erst zu entscheidenden Civilrechtsstreit maßgebend wäre.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung aus deren Gründen.

Nr. 7942.

Verfahren bei Anlegung neuer Grundbücher: Unzulässigkeit des Recurses gegen Entscheidungen über Bestand und Rang bücherlicher Eintragungen.

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 4212. G. H. 1880, S. 297.)

In dem behufs Anlegung eines Grundbuches nach dem Gesetze v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, eingeleiteten Verfahren hat die Finanzprocuratur ein Belastungsrecht der Pfarrkirche A (auf Leistung von Giebigkeiten) zum Grundbuchskörper X angemeldet und die Eintragung des Rechtes bei demselben als „alte Last" mit der Rangordnung vor den Hypotheken begehrt (§§. 12 und 13 cit.). — Das Grundbuchsgericht verweigerte die Eintragung, weil das Pfarrinventar, auf Grund dessen dieselbe verlangt wird, eine einseitige Urkunde ist,

welche bei dem Mangel der in den §§. 26, 27, 32 und 33 Grundb.-G. aufgestellten Erfordernisse zur Grundlage einer Eintragung nicht dienen kann. — Das O. L. G. verordnete die von der Finanzprocuratur begehrte Eintragung.

Dagegen ergriff B, der Besitzer des Grundbuchskörpers X, den Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe mit folgender Begründung zurückgewiesen wurde: Nach dem Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, haben alle Diejenigen, welche sich durch den Bestand oder die bücherliche Rangordnung einer solchen Eintragung in ihren Rechten verletzt erachten, ihren Widerspruch binnen der Edictalfrist, unter der angedrohten Strenge zu erheben (§. 14) und es ist auch das Verfahren normirt, welches im Falle eines Widerspruches Platz zu greifen hat (§. 15 ff.). Angesichts dieser speciellen gesetzlichen Bestimmungen kann demnach eine Entscheidung, sei es über den Bestand, sei es über die Rangordnung einer solchen Eintragung im Recurswege nicht stattfinden, also auch ein in dieser Richtung ergriffener Recurs nicht als zulässig angesehen werden.

Nr. 7943.

Relative Rechtskraft eines von mehreren Eiden bedingten Spruches: Einfluß derselben auf die Frist zum Eidesantritt?

Entsch. v. 13. April 1880, Nr. 4270 (Best. des das Decr. des L. G. Wien v. 20. Jänner 1880, Nr. 3849, aufheb. Decr. des O. L. G. Wien vom 24. Februar 1880, Nr. 3182). G. H. 1880, S. 484.

Mit erstgerichtlichem Urtheil wurde die von der A gegen B eingeklagte Schadenersatzforderung herabgesetzt, der Klägerin unter der Bedingung eines von ihr durch zurückschiebbaren Hauptseid erbrachten Beweises in dem reducirten Betrag zuerkannt, dem B zum Antritt des ihm aufgetragenen Eides die Frist von drei Tagen a dato des Eintrittes der Rechtskraft des Urtheils und der A zum Antritt des zurückgeschobenen Eides die Frist von drei Tagen a dato der ausdrücklichen oder stillschweigenden Zurückschiebung desselben (§§. 209 und 211 a. G. O.) bestimmt. Von der Klägerin wurde gegen das Urtheil wegen der Herabsetzung des Betrages der Klageforderung die Appellation ergriffen und im Zuge des Rechtsmittelverfahrens nach Verlauf von 18 Tagen seit Zustellung des Urtheils an den Beklagten der Eid als stillschweigend zurückgeschoben angetreten. — In erster Instanz wurde die Eidesantretung aufrecht verbeschieden, und zur Ablegung des Eides Tagfahrt angeordnet. — Von dem O. L. G. wurde die Eidesantretung als verfrüht zurückgewiesen, weil, in Folge der Appellation der Klägerin gegen das erstgerichtliche Urtheil, das

noch nicht in Rechtskraft getreten war. — Dagegen ergriff die Klägerin den Revisionsrecurs, worin sie geltend machte, daß ihre Appellation nicht gegen das Urtheil im Ganzen, sondern nur gegen jenen Theil desselben gerichtet war, wodurch ihre Forderung in dem mit der Klage angesprochenen Betrag herabgesetzt wurde, daß somit das erstrichterliche Urtheil in dem condemnirenden Theile, wider welchen von keiner Seite appellirt worden ist, in Rechtskraft erwachsen und sonach der sententionirte Eid sofort anzutreten war.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung aus deren Gründen und in der Erwägung, daß, nachdem die Appellation der A gegen die Herabsetzung des von ihr angesprochenen Ersatzbetrages gerichtet ist und der sententionirte Hauteid sich auf diesen Anspruch bezieht, von einer (partiellen) Rechtskraft des erstrichterlichen Urtheiles in dem Punkt, welcher den Ersatzanspruch betrifft, keine Rede sein kann, übrigens in dem Urtheile die Frist zur Erklärung des Beklagten, ob er den ihm aufgetragenen Haupteid ablegen oder zurückschieben wolle, mit Bezug auf die Rechtskraft des Urtheiles, also des Urtheiles im Ganzen, bestimmt worden ist.

Nr. 7944.

Actio hypothecaria eines durch Hypothek gedeckten Wechselgläubigers gegen die Concursmasse: Ausschließliche Zuständigkeit der Realinstanz.

Entsch. v. 14. April 1880, Nr. 4016 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Prag v. 25. Februar 1880, Nr. 11580 und des O. L. G. Prag v. 8. März 1880, Nr. 7740). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 52.

Nachdem A dem Handelsmann B einen Credit eröffnet und dafür die Einverleibung des Pfandrechtes auf dem Hause X des B bis zum Höchstbetrage von 800 fl. erwirkt hatte (§. 14 Grundb.-G.), wurde ihm der Letztere 147 fl. aus einem Wechsel schuldig und verfiel darauf in den Concurs, welcher bei dem H. G. Prag eröffnet wurde. Nun belangte A vor diesem Gerichte den Concursmasseverwalter und begehrte die Ertheilung des Auftrages zur Zahlung der Wechselforderung von 147 fl. bei sonstiger Execution in das ihm verpfändete Haus des Cridars. — Die Klage wurde von dem angerufenen Gericht wegen Incompetenz a limine zurückgewiesen, weil mit derselben die Durchführung des an dem Hause X erworbenen Pfandrechtes und die Befriedigung aus dieser vor Eröffnung des Concurses erlangten Hypothek angestrebt wird (§. 138 C. O.), mithin die Klage keine Wechselklage ist und nicht vor das Handelsforum gehört und ein Anspruch nur mittelst der Hypothekarklage bei der Real-

instanz geltend zu machen ist. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung.

In Erwägung, daß nach dem Inhalt der Klage es sich um Hereinbringung einer pfandrechtlich sichergestellten Forderung handelt, deren Befriedigung nur aus der Hypothek verlangt wird, solche Klagen aber nach §. 138 C. O. bei dem nach §. 56 J. N. zuständigen Gerichte anzubringen sind, zumal das Handelsgericht über den Bestand von Hypothekarrechten abzusprechen nicht competent ist, — hat der oberste Gerichtshof den a. o. Revisionsrecurs des A gegen die untergerichtliche Abweisung seiner Klage verworfen.

Nr. 7945.

Bauaufforderungsklage: Unstatthaftigkeit der alternativen Verbescheidung derselben zur Beantwortung der Berühmung oder zur Einbringung der Klage.

Entsch. v. 14. April 1880, Nr. 4184 (Best. des das Decr. des B. G. Aussig v. 19. Dec. 1879, Nr. 18534, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 16. Februar 1880, Nr. 5314). Jur. Bl. 1880, Nr. 22.

Die Klage, mit welcher A den B zur Ausführung seiner Rechte gegen den von A beabsichtigten Bau aufforderte, wurde in erster Instanz dem B mit dem Auftrage zugestellt, binnen 30 Tagen die ihm angeschuldete Berühmung gegen den von A vorzunehmenden Bau zu beantworten oder seine Klage einzubringen, widrigens er zu gewärtigen hätte, daß ihm das ewige Stillschweigen auferlegt, dem Aufforderer aber gestattet würde, den Bau nach dem eingelegten Risse vorzunehmen. — Auf den Recurs des A eliminirte das O. L. G. aus dem erstgerichtlichen Bescheid die Worte „die ihm angeschuldete Berühmung gegen den von A vorzunehmenden Bau zu beantworten oder". Gründe: Nach dem §. 72 a. G. O., welcher das Verfahren für die Aufforderung bei einem vorzunehmenden Baue normirt, ist ein Auftrag zur Beantwortung der Berühmung im Sinne des §. 68 a. G. O. nicht zu ertheilen, wenn (wie im vorliegenden Falle) die Aufforderungsklage mit den erforderlichen Behelfen instruirt ist, weil in diesem Falle die Berühmung durch das mit der Klage als Behelf vorgelegte Ergebniß der Baucommission bereits constatirt ist. Die Einrede der Unstatthaftigkeit der Aufforderung ist in dem Aufforderungsproceß wegen eines vorzunehmenden Baues in dem Falle zulässig, wenn der Aufforderer den Bau auf einem Grunde aufzuführen Willens ist, in dessen Besitz sich der Aufgeforderte befindet. Allein eben deshalb geht es nicht an, dem Letzteren die Beantwortung der Aufforderungsklage mittelst Einrede im Allgemeinen zu gestatten; viel-

mehr ist die Erledigung der Klage auf den im §. 72 a. G. O. bezeichneten Auftrag zu beschränken und erst, wenn der Aufgeforderte innerhalb der bestimmten Frist statt der provocirten Klage eine Einrede vorbringt, in die Prüfung oder Entscheidung über die Zulässigkeit derselben einzugehen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die von dem B angefochtene Verordnung des O. L. G., weil dieselbe den Bestimmungen des §. 72 a. G. O., des Hofdcr. vom 5. März 1787, J. G. S. Nr. 641, und des Hofkanzleidecr. vom 25. März 1841, Nr. 8303, entspricht, zumal die Aufforderungsklage nur die Berühmung, welche bei der Baucommission stattfand, zum Gegenstande hat.

Nr. 7946.

„Gehörige Kündigung" eines intabulirten Miethvertrages durch den Ersteher des zwangsweise veräußerten Hauses.

Entsch. v. 14. April 1880, Nr. 4220 (Best. des Urth. des B. G. Karlsbad v. 23. Februar 1880, Nr. 3771, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 8. März 1880, Nr. 7743). G. H. 1881, S. 506.

B hatte im Hause des C, welches am 22. December 1879 im Executionswege veräußert wurde, ein Gassengewölbe auf zwei Jahre, bis 15. September 1880, gemiethet und war sein Bestandrecht auf dem Hause intabulirt. Am 16. Jänner 1880 kündigte der Ersteher A dem B die Miethe auf 14 Tage. B bestritt die Giltigkeit der Kündigung. — Beide Untergerichte kamen darin überein, daß bei intabulirtem Miethrecht dem Miether auch im Falle des Zwangsverkaufes der Miethsache gehörig, d. i. zur rechten Zeit, gekündigt werden müsse (§§. 1120 und 1121 a. b. G. B.) Da aber die Miethe des B auf zwei Jahre geschlossen wurde und nach §. 2 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213 (über das Verfahren in Bestandstreitigkeiten), Miethen, deren vertragsmäßige Dauer Ein Jahr erreicht, auf drei Monate zu kündigen sind, erklärte das Gericht erster Instanz die 14tägige Kündigung des A für unwirksam, wogegen das O. L. G. die Miethe des B als eine Miethe mit unbestimmter Vertragszeit behandelte, weil der Ersteher A sich um die Vertragsbestimmungen nicht zu kümmern habe, und mit Anwendung des §. 1116 a. b. G. B. (14tägige Kündigung von Miethen unbeweglicher Sachen bei nicht bestimmter Dauer des Bestandvertrages) die Aufkündigung des A als rechtswirksam erkannte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstrichterliche Entscheidung. Gründe: Als eine gehörige Kündigung, namentlich im vorliegenden Falle, wo eine Kündigungsfrist nicht bestimmt worden ist,

kann nur jene angesehen werden, welche der in §. 2 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, enthaltenen Vorschrift entspricht. Nach dieser gesetzlichen Anordnung müssen aber Miethen in Ermanglung eines besonderen Uebereinkommens oder localer Satzungen über die Kündigungsfrist, wenigstens drei Monate, und Miethen, deren vertragsmäßige Dauer ein Jahr nicht erreicht, 14 Tage früher aufgekündigt werden, als die Bestandsache übergeben werden soll. Da nun im vorliegenden Falle die Dauer der Miethe auf zwei Jahre bestimmt wurde, so kann nur eine dreimonatliche Kündigung als eine gehörige angesehen werden.

Nr. 7947.

Unanwendbarkeit der Vorschriften für bei Mercantilbehörden anhängige Streitsachen auf beim Bezirksgericht angebrachte Klagen in Handelssachen.

Entsch. v. 20. April 1880, Nr. 4518 (Best. des das Decr. des B. G. Postelberg v. 18. Februar 1880, Nr. 886, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag v. 1. März 1880, Nr. 7255). G. H. 1880, S. 259.

A belangte die in Postelberg wohnhafte B wegen Zahlung einer Handelsschuld bei dem B. G. in Postelberg, wo kein Gerichtshof erster Instanz residirt (§. 59 J. N.). Gegen das der B am 8. Februar 1880 zugestellte Proceßurtheil überreichte sie am 17. desselben Monats die Appellationsanmeldung und -Beschwerde, welche das B. G. wegen Ueberschreitung der im §. 9 des Patentes vom 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41 (Verfahren in Handelsstreitigkeiten), normirten achttägigen Frist als verspätet zurückwies. — Von dem O. L. G. wurde dem B. G. verordnet, die Rechtsmittelschrift der B anzunehmen und mit Abstandnahme von dem geltend gemachten Zurückweisungsgrunde nach dem Gesetze zu erledigen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung, weil der Kläger von der ihm in dem §. 59 J. N. eingeräumten Wahl Gebrauch machend, die Klage nicht bei dem Handelsgerichte, sondern bei dem zuständigen gewöhnlichen Gerichte angebracht hat, folglich die in dem Patente v. 9. April 1782, J. G. S. Nr. 41, nur für die bei Mercantilbehörden, d. i. bei Handelsgerichten anhängigen Streitsachen gegebenen Ausnahmsbestimmungen hier nicht anzuwenden sind.

Nr. 7948.

Verletzung durch ein auf dem Transport befindliches ärarisches Gestütspferd: Reizung oder Vernachlässigung der Verwahrung desselben?

Entsch. v. 21. April 1880, Nr. 2147 (Best. des das Urth. des L. G. Linz v. 13. Oct. 1879, Nr. 9450, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 7. Jänner 1880, Nr. 21048). Jur. Bl. 1881, Nr. 51.

Am 7. März 1877 wurde auf dem Platz in Böcklabruck, als ein Transport ärarischer Gestütspferde in Begleitung der Beschälmannschaft den Ort passirte, eines der Pferde des A, die einem mit Sand beladenen Wagen vorgespannt waren, von dem Gestütshengst Ephorus durch einen Schlag auf den rechten Vorderfuß derart verletzt, daß es getödtet werden mußte. In Folge dessen belangte A unter Vertretungsleistung seines Roßknechtes C, welcher den Wagen geführt hatte, das Ackerbauministerium (unter Vertretung der Finanzprocuratur) um den Ersatz des erlittenen Schadens. Nach Aufnahme der von beiden Theilen angebotenen Zeugenbeweise erkannte das Gericht erster Instanz auf den Schätzungseid des Klägers über den Geldbetrag des Schadens und verurtheilte das Ackerbauministerium zur Zahlung der Hälfte der von dem Kläger beschwornen Summe, aus den nachstehenden Gründen: Daß sich der von A gegen die Finanzprocuratur noe. des Ackerbauministeriums erhobene Anspruch zur Entscheidung im Rechtswege eigne, und daß die Klage mit Recht gegen das Ackerbauministerium gerichtet worden sei, ergibt sich aus dem Hofkanzleidecrete vom 28. Juli 1843, J. G. S. Nr. 726, wonach die durch Remonten beschädigte Partei ihren Entschädigungsanspruch auch im Rechtswege geltend machen kann und aus der Kundmachung des Ackerbauministeriums vom 24. Jänner 1869, R. G. Bl. Nr. 15, laut welcher die Verwaltung der Staatsgestüte und Hengstendepôts mit 1. Jänner 1869 an das Ackerbauministerium übergegangen ist. Es hat sich auch das Ackerbauministerium, laut der Replikbeilagen 1 und 6, vor dem Beginne des Rechtsstreites mit dem Kläger in Unterhandlungen über den Gegenstand des Processes eingelassen. Das Hofdcr. vom 14. März 1806, J. G. S. Nr. 758, findet daher auf den vorliegenden Rechtsstreit nicht Anwendung, wie denn auch die Finanzprocuratur den Klagebescheid gar nicht angefochten hat. In merito handelt es sich um die Frage, ob der Gestütsmannschaft, welche die ärarischen Hengste zu transportiren hatte, ein Verschulden nach §. 1320 a. b. G. B. zur Last liegt, und ob nicht auch dem Knechte C nach §. 1304 a. b. G. B. ein Verschulden an dem eingetretenen Schaden zur Last fällt. Was die Beschälmannschaft betrifft, so kann darin, daß der Abtheilungscommandant Lieutenant Brazda, zur Zeit des Unfalles abwesend war, ein Verschulden, wie der Kläger vermeint, nicht gefunden werden, weil sowohl von Brazda, als auch von allen

vernommenen Gestütssoldaten bezeugt wird, daß seine Entfernung durch die Obsorge für die neun weggeführten Pferde veranlaßt worden ist und daß er auch nicht länger von der zurückgebliebenen Mannschaft abwesend war, als die Obsorge erforderte. Obschon von diesen Zeugen Korschalka behauptet, daß die zurückgebliebenen zwölf Pferde vorschriftsmäßig beaufsichtigt wurden; Mauser, daß die Pferde zur kritischen Zeit noch unverändert gestanden seien, wie sie beim Commando des Lieutenants „Halt!" stehen geblieben waren; Rayer, daß die Hengste vorschriftsmäßig bei den Zügeln kurz gehalten und gut beaufsichtigt wurden; Rozum, daß damals Pferd an Pferd und Mann an Mann gestanden seien, und daß Korschalka und Rayer die Pferde überwacht haben; endlich Meznik, daß die Mannschaft in Marschcolonnen längs der Straße gestanden sei; so muß doch in Erwägung, daß Korschalka und Rayer damals mit der Aufsicht über die Mannschaft und Pferde betraut waren, und daher bei der Beantwortung der Frage, ob sie dieser ihrer Pflicht nachgekommen seien, nicht für ganz unbefangen anzusehen sind; daß sie, da sie auch selbst Pferde zu überwachen hatten, die Aufsicht über die andere Mannschaft und die anderen Pferde nur in geringerem Maße ausüben konnten; daß auch den übrigen Zeugen die Pflicht oblag, ihre Pferde zu beaufsichtigen, daher eine unbefangene Aussage darüber, ob sie dieser ihrer Pflicht nachgekommen seien, unter allen Umständen nicht zu erwarten ist; daß nicht nur die in dieser Beziehung unbefangenen Zeugen des Klägers: Forstinger, Baumann und Sögner vorbrachten, daß zur Zeit des Unfalles die Aufsicht mangelhaft war und daß die Beschälhengste rudelweise beisammenstanden (Forstinger); daß die Pferde nicht in geordneter Reihe, sondern haufenweise auf dem Platze standen (Baumann); daß die Hengste nicht in Reih und Glied, sondern durcheinander auf dem Platze standen (Sögner); daß auch der Gestütssoldat Wibiral bezeugt, daß die Pferde bei der Entfernung des Lieutenants Brazda in unregelmäßigen Kreisen und nicht, wie sie hätten stehen sollen, je zwei Mann hintereinanderstanden; der Gestütssoldat Smerda, daß die Pferde wohl Anfangs in Ordnung standen, daß aber, als ein Theil einquartiert wurde, die Reihen in Unordnung kamen, daß einzelne Soldaten rechts und links in die an der Straße liegenden Häuser gegangen sind, — nach den §§. 137 und 144 a. G. O. als bewiesen angenommen werden, daß zur Zeit der Beschädigung des Pferdes des A die ärarischen Hengste nicht gehörig beaufsichtigt wurden, und daß dieselben auch nicht in Reihen von je zwei Pferden längs der Straße in Bödlabruck aufgestellt waren, wie denn auch der mit der Aufsicht über den „Ephorus" betraute Wibiral bekennt, daß ihm dieses Pferd beim Aufbäumen den Zügel aus der Hand gerissen, und daß er denselben nur noch beim Ende erwischt habe. Immerhin waren aber die Hengste nicht ohne jede Aufsicht und auch das beschädigte Pferd des Klägers nicht sich selbst überlassen, sondern unter der Aufsicht seines Knechtes C.

ß nun die Beschädigung des Pferdes des Klägers zum Theile
) dem C zur Last fällt, ergibt sich zweifellos aus den folgenden
ägungen. Wenn auch die von Forstinger, Baumann und Sögner
agte Aufforderung des C an die Gestütssoldaten, ihm platzu-
hen, als bewiesen angenommen wird, obschon Rozum behauptet,
C nicht gerufen habe, und Korschalka, Wibiral, Rayer und
nik behaupten, von dieser Aufforderung nichts gehört zu haben,
rscheint C deshalb nicht frei von allem Verschulden, weil er
dem nicht stillgehalten hat, sondern weitergefahren ist, und es
) dieses Verschulden um so klarer, als nicht blos Wibiral bezeugt,
er dem C zurief, zu halten, sondern auch Mauser, Rayer und
nik die Angabe des Wibiral bestätigen, und Mauser und Meznik
upten, daß sie selbst dem C zugerufen haben, zu halten, und
um bezeugt, daß Wibiral und andere Gestütssoldaten dem C zu-
fen haben, zu halten. Wenn auch Forstinger und Baumann
upten, daß sie nichts davon gehört haben, und Sögner behauptet,
zur Zeit des Unfalles der Wagen, welchen die Pferde des Klägers
ten, stillstehen mußte, weil er wegen der Hengste nicht weiter
te, so darf doch als bewiesen angenommen werden, daß C trotz
Aufforderung von Gestütssoldaten, zu halten, nicht gehalten habe,
ern fortgefahren sei, bis er nicht mehr weiter konnte. Die
gen des Klägers, Forstinger, Baumann und Sögner, behaup-
t, nicht einmal gesehen zu haben, daß C eine Peitsche
e. Für das Gegentheil aber sprechen die Aussagen des Kor-
ka, der schnalzen gehört hat, des Wibiral, der bezeugt, daß C
alzte, als der Hengst „Ephorus“ schon unruhig war, des Rayer,
erda, Rozum und Meznik, die Alle bestimmt behaupten, daß C
als, als er sich den ärarischen Hengsten näherte, geschnalzt habe.
der Mehrzahl dieser Zeugen und da es sich hierbei nicht um eine
tfertigung der Gestütsmannschaft handelt, ist als bewiesen an-
hmen, daß C unmittelbar vor der Beschädigung des Pferdes des
gers mit einer Peitsche geschnalzt und daß er dadurch den Hengst
orus gereizt habe. Wenn auch bei dem Widerspruch der An-
n des Forstinger, Baumann und Sögner einerseits, und des
iral, Mauser, Rayer, Smerda, Rozum und Meznik andererseits
ber, ob die Beschädigung des Pferdes wahrscheinlich nicht erfolgt
würde, wenn C auf der anderen Seite, als auf derjenigen, auf
her er gefahren ist, an den ärarischen Pferden vorbeigefahren
:, darin, daß C an der Seite des D'schen Gasthauses an den
ischen Pferden vorbeigefahren ist, ein Verschulden desselben nicht
nden werden kann, so muß doch durch die Aussage des Lieute-
s Wrazda und aller vernommenen Gestütssoldaten als bewiesen
n, daß sich bis zur Zeit der Beschädigung des Pferdes der
orus als gutmüthig bewährt habe, daß daher auch dieser Um-
) für die als erwiesen anzunehmende Behauptung spricht, daß das

letztere Pferd damals gereizt worden sei. Ebenso ist durch die Aussagen des Brazda und der Gestütssoldaten als bewiesen anzunehmen, daß C nur kurze Zeit zu warten brauchte, bis die noch aufgestellten Gestütspferde abgeführt worden wären. Da somit einerseits die ärarischen Hengste damals, als der Ephorus das Pferd des Klägers geschlagen hat, nicht gehörig beaufsichtigt gewesen waren, und auch die, wenn schon gerechtfertigte Abwesenheit des Brazda von der Gestütsmannschaft zu dieser Zeit nach §. 1311 a. b. G. B. den Anspruch des Klägers unterstützt, andererseits C von Gestütssoldaten aufgefordert worden ist, zu halten, und nicht gehalten hat, wenngleich er die Gestütssoldaten aufgefordert hat, ihm Platz zu machen, und daß er mit einer Peitsche geschnalzt und dadurch die ärarischen Pferde gereizt hat, so erschien dem Gerichte bei der Beurtheilung der Frage, wer den durch die Beschädigung des Pferdes des Klägers verursachten Schaden zu tragen habe, die Anwendung des §. 1304 a. b. G. B. gerechtfertigt und wurde daher die Tragung des mit dem Schätzungseid zu beschwörenden Schadens beiden Parteien zu gleichen Theilen auferlegt. — Von dem O. L. G. wurde die Klage vollständig abgewiesen, mit nachstehender Begründung: Die Einwendung der Finanzprocuratur, daß die Person des Beklagten verfehlt sei, da nicht das Ackerbauministerium als Behörde, sondern der Fiscus zu belangen war, ist unbegründet; denn die Gestüte unterstehen dem Ackerbauministerium, und wenn auch nicht der Fiscus als solcher beklagt ist, erscheint er dennoch als beklagte Partei, sofern alle Auslagen der verschiedenen Verwaltungszweige nach dem in dem Finanzgesetze jedes Jahres aufgestellten Budget durch das Finanzärar ihre Bedeckung finden. Uebrigens ist der Klagebescheid, ohne daß dagegen eine Beschwerde ergriffen worden wäre, in Rechtskraft erwachsen und in der Gegenschlußrede wird ausdrücklich hervorgehoben, daß das beklagte Ackerbauministerium zur Stellung der Weisartikel berechtigt sei. Was die Hauptsache betrifft, so handelt es sich nur darum, ob an dem Unfall vom 7. März 1877 und dem daraus entstandenen Schaden die auf dem Platz in Vöcklabruck mit Gestütshengsten aufgestellte Mannschaft oder der Knecht C des Klägers die Schuld trägt, ob daher den Fiscus eine Ersatzpflicht trifft oder ob der Schade vom Kläger zu tragen ist. Vor Allem muß bemerkt werden, daß von dem Zeugen der Finanzprocuratur weder Lieutenant Brazda, noch die Soldaten Mauser, Rayer, Smerda, Rozum, Meznik und Korschalka irgendwie als relativ verwerfliche oder auch nur als bedenkliche Zeugen angesehen werden können, da der Verwerflichkeitsgrund des §. 141 lit. d) a. G. O. vom Kläger nicht einmal wahrscheinlich gemacht wurde. Wibiral allein, welcher an jenem Tage den Hengst Ephorus führte und den allein eine Ersatzpflicht treffen könnte, ist nach dem obigen Paragraphe als ein relativ verwerflicher Zeuge anzusehen, dessen Aussage aber nach §. 141 zur Ergänzung des Beweises dienen

kann. Wenn nun auch die Angaben der Gestütsmannschaft sowie jene der Zeugen des Klägers in nicht relevanten Umständen nicht vollkommen übereinstimmen, so muß doch hervorgehoben werden, daß alle Zeugen vom Militärstande, die erst lange nach dem Ereignisse und an den verschiedensten Orten vernommen wurden, und von denen Wibiral jetzt Sattlergehilfe, Mauser Gendarm, Rayer Schuhmacher ist, in der Hauptsache in Betreff der Verletzung des Pferdes und deren Veranlassung vollkommen übereinstimmend aussagen; daß ihre Angaben, soweit sie übereinstimmen, als vollkommen unbedenklich angesehen werden müssen. Was nun die Aufstellung der Gestütsmannschaft mit ihren Hengsten betrifft, so ist es für die Beurtheilung der Sache selbst und des Verschuldens an der Verletzung des Zugpferdes des Klägers vollkommen gleichgiltig, ob die Aufstellung der Hengste beim Herannahen des Sandwagens des Klägers reglementmäßig war oder nicht, ob Jemand und wer commandirte. Thatsache und zugegeben ist, daß die Mannschaft eben im Abrücken in die Quartiere begriffen, ein Theil schon abgerückt war, daß der Platz, insbesondere auf der rechten Seite, vor dem Gasthause des D, derart von den Beschälhengsten und der Mannschaft occupirt war, daß kein hinreichender Raum, wenigstens auf dieser rechten Seite, zum Vorüberfahren blieb. Erwiesen ist durch die Aussagen der Zeugen Rayer, Rozum, Meznik, Wibiral und Smerda, daß der Knecht C auf eine Entfernung von circa 20 Schritten von Wibiral oder von anderen Soldaten angerufen wurde, stehen zu bleiben, daß er dies nicht that, sondern in dem engen Raume weiterfuhr und im Momente wo er sich mit dem Wagen dem Ephorus näherte, mit der Peitsche schnalzte, wodurch dieser Hengst gereizt wurde, sich bäumte, ein oder zwei Schritte zurückwich und ausschlug, so daß er das eine Pferd des Lastwagens traf und ihm einen Vorderfuß zerschmetterte. Wibiral, Rozum und Smerda bemerken, daß die Hengste überhaupt unruhig waren. Wenn die Zeugen des Klägers ein Schnalzen nicht gehört haben oder nichts davon wissen, so ist dies kein Beweis dafür, daß C nicht geschnalzt hat oder keine Peitsche hatte. Es war nach der Angabe mehrerer Zeugen damals überhaupt auf dem Platze Unruhe und Lärm; ein Zeuge bestätigt auch, daß auf der rechten Seite kein Platz für das anstandslose Durchfahren eines Lastwagens war. Die Zeugen des Klägers behaupten, daß der Knecht C der Gestütsmannschaft zugerufen habe, weiter vorwärts zu reiten; nach den Aussagen der Mannschaft wurde ihm zugerufen, zu halten. Mag nun das eine oder das andere oder beides wahr sein, in keinem Fall war das Verhalten des C gerechtfertigt, der nicht auf das Vorwärtsreiten wartete, noch auf den Zuruf von ihnen stillstand, sondern ohne zwingende Ursache in den schmalen Raum fuhr und im kritischen Momente, als seine Rosse neben den Gestütspferden waren, noch mit der Peitsche schnalzte. Der Kläger hat keinen Grund angeführt, warum sein

Knecht nicht wartete und sich nicht erkundigte, ob die Mannschaft bald abrücken werde. Dafür, daß dies nicht geschah, kann die Phrase der Replik „Zeit ist Geld" keine Rechtfertigung bilden, wenn es sich um eine Sandfuhr oder einen dieselbe begleitenden Knecht und um einen Aufenthalt von wenigen Minuten handelte. Es muß vielmehr das ganze Verschulden der Verletzung des Pferdes seines Dienstherrn dem Knechte um so mehr imputirt werden, als ein Fuhrknecht, der sich stets mit Pferden beschäftigt, die Natur dieser Thiere und besonders der Hengste kennen mußte, die Pferde seines Herrn keiner Gefahr aussetzen durfte und er keinen Grund hatte, nicht zu warten, während die Mannschaft der Ordre zum Einrücken in's Quartier gewärtig war und mit den mehr oder minder unruhigen Beschälhengsten vollauf zu thun hatte. Jedenfalls übernahm der Knecht ein Risico, für dessen Ausgang nicht andere, sondern nur er einzustehen hat. Es kann demnach von einem Verschulden seitens der Gestütsmannschaft, von einem Mangel der gehörigen Aufmerksamkeit derselben (§. 1294 a. b. G. B.) keine Rede sein, wohl aber trifft den Knecht C die Schuld (§. 1297 a. b. G. B.), da es seine Sache war, nicht so nahe an den Hengsten vorüberzufahren, sondern zu halten und mindestens nicht in deren Nähe mit der Peitsche zu schnalzen (§. 1320 a. b. G. B.). Es kann daher auch von einer Theilung des Schadens nach §. 1304 a. b. G. B. keine Rede sein und war das Klagebegehren gänzlich abzuweisen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil des O. L. G. aus dessen der Sachlage und dem Gesetze entsprechenden Gründen.

Nr. 7949.

Kosten der Veröffentlichung eines auf dem Recurswege aufgehobenen Concurseröffnungsedictes.

Entsch. v. 21. April 1880, Nr. 4491 (Best. der gleichförmigen Decr. des K. G. Tarnow v. 3. April 1879, Nr. 4354 und des O. L. G. Krakau v. 12. Nov. 1879, Nr. 11983). G. H. 1880, S. 266.

Nachdem der auf Antrag der Firma A über das Vermögen des B eröffnete Concurs in zweiter und dritter Instanz wieder aufgehoben worden war, ertheilte das Gericht erster Instanz der Firma A den Auftrag zur Zahlung der von der Wiener Zeitung berechneten Gebühren der Einschaltung des Concursedictes. Dagegen recurrirte die Firma, weil nach dem Justizministerialerlasse vom 22. Juni 1869, Z. 7614, die Kosten für die Einschaltung des Concursedicts zu den Massakosten gehören und aus der Masse zu bezahlen, in jenen Fällen aber, in denen die Gebühr aus der Concursmasse nicht hereingebracht

werden kann, abzuschreiben seien. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Recurs der Firma A. Gründe: Da der erstrichterliche Beschluß der Concurseröffnung nicht rechtskräftig geworden ist, hat eine Concursmasse niemals existirt, und kann daher von einer Anwendung des citirten Justizministerial-Erlasses (Abschreibung der Edictsinsertionsgebühren, wenn die Concursmasse zur Berichtigung der Massekosten nicht ausreicht) per analogiam keine Rede sein, weil diese Verordnung immer das Vorhandensein einer Concursmasse voraussetzt, aus welcher die ausdrücklich als Masseschulden bezeichneten Zeitungs-Insertionsgebühren nicht hereingebracht werden können, wornach erst die Abschreibung derselben auf Grund des Contractsverhältnisses mit der Zeitungsredaction verlangt werden kann.

Nr. 7950.

Zusammenfassung von mehreren Assecuranzverträgen über verschiedene Objecte in Einer Assecuranzpolizze: Rechtliche Folgen.

Entsch. v. 22. April 1880, Nr. 3244 (Best. des das Urth. des K. G. Reichenberg v. 23. Dec. 1879, Nr. 10616, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 27. Jänner 1880, Nr. 2193). Jur. Bl. 1880, Nr. 25.

A hat bei der Assecuranzanstalt B das Dachwerk und zwei Kammern seines Hauses, Stall, Scheuer und Schoppen für 500 fl., Kleidungsstücke, Wäsche und Betten in seinem Wohnzimmer und auf dem Dachboden für 200 fl., Getreide auf dem Dachboden für 200 fl. und Hausgeräthschaften auf dem Dachboden für 150 fl., alles zusammen für 1050 fl. versichert. Im Mai 1878 brach in dem Hause ein Feuer aus und zerstörte dasselbe. Gegen A wurde wegen Brandlegung die Untersuchung eingeleitet und wegen Mangels eines Thatbestandes wieder eingestellt. Dagegen wurde er mit strafgerichtlichem Urtheil des Verbrechens des an der Assecuranzanstalt versuchten Betruges für schuldig erklärt, weil er von den versicherten Mobilien theils gerettete und von ihm verschleppte, theils gar nicht vorhanden gewesene Gegenstände fälschlich als verbrannt angegeben hatte. Der Brandschaden an dem Dachwerk belief sich nach der von den Organen der Assecuranzgesellschaft veranstalteten Erhebung auf 254 fl., welchen Betrag A gegen die Letztere einklagte. Die Assecuranzgesellschaft bestritt das Forderungsrecht des Klägers mit Berufung auf den §. 26 des Versicherungsvertrages, nach welchem sie berechtigt ist, „jede Entschädigung zur Gänze“ zu verweigern, wenn der Beschädigte in Rück-

sicht auf den versicherten Gegenstand des Betruges schuldig befunden wurde, wenn er gerettete Gegenstände verbarg und dafür eine Entschädigung in Anspruch nahm oder wenn er vorsätzlich seinen Schaden zu hoch berechnete und mehr als verloren angab, als zur Zeit des Unfalls vorhanden war. Der Kläger machte dagegen geltend, daß die Versicherungspolizze nicht Einen, sondern vier Assecuranzverträge über vier unterschiedene Objecte mit verschiedenen Versicherungssummen und Prämienansätzen enthalte; daß ihm bezüglich dreier Objecte allerdings ein Verschulden zur Last falle, wodurch er des Ersatzanspruches verlustig geworden sei; daß aber, nachdem die gegen ihn wegen Brandlegung eingeleitete strafgerichtliche Untersuchung eingestellt worden, ein sträfliches Verschulden und eine böse Absicht in Bezug auf den Brand des versicherten vierten Objects, nämlich des Dachstuhles, auf seiner Seite gänzlich ausgeschlossen sei. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klage, indem es die obige (§. 26) Bestimmung des Versicherungsvertrages in dem von der Beklagten behaupteten Sinne auslegte.

In Uebereinstimmung mit dem O. L. G. erkannte der oberste Gerichtshof nach dem Klagebegehren. Gründe: Dadurch, daß die assecurirten Objecte in eine einzige Polizze einbezogen und die Summe der Versicherungs- und Prämienbeträge gezogen wurde, sind die versicherten Gegenstände nicht zu einem einzigen Versicherungsgegenstand, die separat versicherten beweglichen Sachen nicht in einen untrennbaren Zusammenhang mit dem eigens versicherten Dachstuhle gebracht worden, um so weniger, als in den §§. 10, 11, 14, 15, 18 und 23 des Versicherungsvertrages für die beweglichen und unbeweglichen Versicherungsobjecte verschiedene Versicherungsbedingungen festgesetzt worden sind. Nach §. 26 lit. e ibid. ist die beklagte Versicherungsanstalt allerdings berechtigt, „jede Entschädigung zur Gänze" zu verweigern und den Beschädigten mit seinen Ansprüchen abzuweisen, wenn derselbe in Rücksicht des versicherten Gegenstandes der Brandstiftung oder des Betruges schuldig befunden wird; allein die daraus abgeleitete Einwendung der Beklagten, daß der nur des Verbrechens des Betruges schuldig erkannte Kläger auch des Entschädigungsanspruches für den abgebrannten Dachstuhl verlustig geworden sei, ist unhaltbar. Denn es handelt sich hier, wie gezeigt, nicht um Einen, sondern um mehrere Versicherungsgegenstände, bezüglich deren §. 26 selbst unterscheidet, indem die lit. d dieses Paragraphs von dem Schaden spricht, welcher aus einem von dem Versicherten gelegten oder durch Nachlässigkeit verschuldeten Brand entstanden ist; dann die Absätze lit. f und lit. h die Entschädigung dem Versicherten in den Fällen versagen, wenn derselbe gerettete Gegenstände verborgen hat (lit. f), und wenn er vorsätzlich seinen Schaden zu hoch berechnet oder mehr verloren zu haben angibt, als zur Zeit des Unfalls vorhanden war (lit. h). Nur auf die letzteren Fälle (f und h) ist die wegen Verbrechens des Betruges er-

folgte Verurtheilung des Klägers zu beziehen, welcher aber für angeblich zu Grunde gegangene (bewegliche) Versicherungsobjecte eine Entschädigung nicht begehrt, sondern nur den Ersatz für den abgebrannten Dachstuhl eingeklagt hat, der ihm gebührt, weil wegen Brandes des Daches ein sträfliches Verschulden oder eine böse Absicht des Klägers durch Einstellung der betreffenden Vorerhebungen ausgeschlossen (§. 1311 a. b. G. B.) und, da auch sonst gegen Niemanden ein Verschulden constatirt wurde, ein zufälliger Brand anzunehmen ist, durch welchen der versicherte Dachstuhl vernichtet wurde, wofür dem an dem Brande nicht schuldtragenden versicherten Kläger nach den Versicherungsbedingungen der Versicherungsbetrag gebührt.

Nr. 7951.

Voraussetzung der Anwendbarkeit des Gesetzes v. 19. Juli 1877 (für Galizien) wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften: Nachweis der Herbeiführung oder Beförderung des wirthschaftlichen Ruines des Darlehenempfängers.

Entsch. v. 27. April 1880, Nr. 4488 (Best. des Decr. des B. G. Krzeszowice v. 10. August 1879, Nr. 5136, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 8. Jänner 1880, Nr. 18170). G. H. 1880, S. 301.

In dem Schuldschein vom 26. Februar 1875 bekannten sich die Eheleute B als Darlehensschuldner des A und verpflichteten sich zu 16percentiger Verzinsung des dargeliehenen Capitals von 1200 fl. Nach eingetretener Fälligkeit der Forderung führte A gegen die Schuldner die Realexecution und erwirkte in erster Instanz die Bewilligung der Feilbietung der in Execution gezogenen Liegenschaft für das Capital und den Ausstand der 16 % Zinsen. — Auf den Recurs der Executen wurden von dem O. L. G. mit Anwendung des §. 1 des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend die Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), die Zinsen von 16% auf 6% herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof restituirte in Betreff des Zinsfußes den erstrichterlichen Bescheid. Gründe: Für die Beurtheilung der Frage, ob die bedungenen Zinsen das wirthschaftliche Verderben des Schuldners herbeiführen oder befördern müssen (§. 1 des citirten Gesetzes), hat als entscheidendes Moment der Zeitpunkt der Aufnahme des Darlehens zu gelten. Es müßte daher in dem gegebenen Falle aus den Umständen hervorgehen, daß die Schuldner am 26. Februar 1875, als dem Tage des Abschlusses des Darlehensvertrages, sich in der vom Gesetze vorausgesetzten Lage befunden haben. Hierfür liefert aber der vom O. L. G. geltend gemachte Umstand, daß die Executen Landleute sind, keinen genügenden Anhaltspunkt.

Nr. 7952.

Unzulässigkeit der Parteienvertretung durch Nicht-Advocaten im mündlichen Verfahren.

Entsch. v. 27. April 1880, Nr. 4596 (Best. der gleichförmigen Decr. de B. G. Przeworsk v. 30. Sept. 1879, Nr. 6545 und des O. L. G. Krakau v. 31. Jänner 1880, Nr. 20481). G. H. 1880, S. 280.

In dem mündlichen Proceß des A gegen B überreichte C, Bevollmächtigter des B, das Gesuch, ihm eröffnen zu wollen, ob er als Parteienvertreter in Rechtssachen auftreten könne. — Von dem Proceßgericht und — im Recursweg — von dem O. L. G. wurde ihm bedeutet, daß im mündlichen Verfahren die Annahme fertiger Satzreden von den Parteien untersagt ist, und daß über die Frage, ob sich die Parteien im Streitverfahren durch Personen, welche Nichtadvocaten sind, vertreten können, das Gericht von Fall zu Fall zu entscheiden hat.

Dagegen ergriff C den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshof verworfen wurde. Gründe: Die westgal. G. O. enthält in dem Capitel über das mündliche Streitverfahren keine Bestimmung, daß in dem Falle, wenn die Parteien sich nicht selbst unter richterlicher Leitung vertreten wollen, sie befugt seien, andere Personen, welche nicht Advocaten sind, als Bevollmächtigte zu bestellen. Hieraus folgt, daß die Partei, wenn sie selbst sich vor Gericht nicht vertreten will, einen Advocaten zu ihrem Vertreter bestellen muß. Der Recurrent, welcher nicht Advocat ist, hätte daher als bevollmächtigter Vertreter des Beklagten B gar nicht zugelassen werden sollen und hat somit keinen Grund zur Beschwerde.

Nr. 7953.

Executive Einverleibung eines wider den Vormann des Besitzers der Liegenschaft erwirkten Zahlungsauftrages über eine Vermögensübertragungsgebühr.

Entsch. v. 27. April 1880, Nr. 4850 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Komotau v. 29. Dec. 1879, Nr. 17449 und des O. L. G. Prag v. 27. Jänner 1880, Nr. 2982). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 50.

Für die Uebertragung des Eigenthumes der Liegenschaft X auf den C wurde von der Steuerbehörde die Gebühr von 692 fl. bemessen, der Zahlungsauftrag erlassen und dem C zugestellt, welcher die Liegenschaft grundbücherlich dem B veräußerte. Nun begehrte das Steueramt auf Grund des gegen C rechtskräftig gewordenen Zahlungsauftrages die Einverleibung des executiven Pfandrechtes bei der Liegen-

schaft X für die obige Gebührenforderung. — Der die Intabulation bewilligende Bescheid der ersten Instanz wurde auf den Recurs des B von dem O. L. G. mit der Begründung bestätigt, daß die für die Uebertragung des Eigenthumes der Liegenschaft X auf den C zu entrichtende Gebühr nach §. 72 des Gesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, auf dieser Realität ohne Rücksicht auf den Besitzer derselben haftet, die Rechtskraft des Zahlungsauftrages durch den beigebrachten Ausweis der Zustellung desselben an den zahlungspflichtigen C nachgewiesen ist, somit das Gesuch des Steueramtes um Einverleibung des executiven Pfandrechtes für diese Gebühr auf der genannten Realität der Vorschrift der Ministerialverordnung v. 13. December 1852, R. G. Bl. Nr. 256, entspricht, nach welcher zur Bewilligung des Gesuches nicht nothwendig ist, daß der Zahlungsauftrag auch noch dem späteren und dermaligen Besitzer der Realität zugestellt worden sei.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Recurs des B wegen Mangels der Bedingungen des Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593.

Nr. 7954.

Hemmung der Execution auf das „Besitzrecht" an einer Liegenschaft wegen behaupteten Fruchtgenußrechtes eines Dritten an derselben.

Entsch. v. 27. April 1880, Nr. 4873 (Best. des Decr. des B. G. Flitsch v. 12. Februar 1880, Nr. 272, Abänd. des Decr. des O. L. G. Triest vom 4. März 1880, Nr. 749). G. H. 1880, S. 375.

Nachdem auf Einschreiten des A gegen seinen Schuldner B die Zwangsversteigerung des als eine bewegliche Sache behandelten Besitzrechtes des Letzteren an dem Grundstück X ausgeschrieben worden war, trat die C gegen den A mit einer Klage auf, worin sie um das Erkenntniß bat, daß die Feilbietung nur mit der Beschränkung des ihr gebührenden lebenslänglichen Nutznießungsrechtes an dem Grundstück X statthaft sei, und begehrte unter Einem die Sistirung der Feilbietung, welche in erster Instanz verfügt wurde. — Das O. L. G. verwarf das Sistirungsgesuch mit der Begründung, daß, abgesehen von der fraglichen Identität des in Execution gezogenen Grundstückes mit der Liegenschaft, woran der C der lebenslängliche Fruchtgenuß zustehen soll, dieser Anspruch der Klägerin sich als eine einfache Last des Grundstückes X darstellen würde, auf welche bei ihrem wirklichen Bestande nur in den Feilbietungsedicten und Bedingungen eine Rücksicht genommen werden könnte; daß somit das von der C

geltend gemachte Recht zum lebenslänglichen Fruchtgenusse, seiner Natur nach, durch den Vollzug der Feilbietung von einem unwiederbringlichen Nachtheile nicht bedroht, und zudem von der C eine Caution für den Schaden des Executionsführers (§. 3 des Hofdcr. vom 29. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889), nicht angeboten worden ist.

In Erwägung, daß nach dem citirten Gesetz die C allerdings die Innehaltung mit der executiven Feilbietung des Besitzrechtes des B insoferne verlangen kann, als durch Nichtberücksichtigung im Edicte und den Feilbietungsbedingnissen des mit ihrer Klage geltend gemachten lebenslänglichen Fruchtgenusses an dem Grundstück X ihr der unwiederbringliche Nachtheil erwachsen würde, daß ihr Obsiegen in dem anhängig gemachten Rechtsstreite gegenüber dem Ersteher oder dessen Rechtsnachfolger wirkungslos wäre; daß der angeregte Zweifel über die Identität des Grundstückes X mit der Liegenschaft, woran die C das Nutznießungsrecht geltend macht, nicht von solcher Erheblichkeit ist, daß ihr Anspruch nicht als hinlänglich bescheinigt betrachtet und die Sistirung nur gegen Caution bewilligt werden könnte, nachdem die executive Pfändung von dem Grundstück X begehrt und bewilligt wurde und es ganz unentscheidend ist, daß in dem Protokoll der hierauf vollzogenen Schätzung die Benennung X unterblieben ist, — hat der oberste Gerichtshof die Sistirungsverordnung des Gerichtes erster Instanz bestätigt.

Nr. 7955.

Superpfändung von Mobilien: Voraussetzungen der Giltigkeit und Zeitpunkt der Vollendung des Pfändungsactes.]

Entsch. v. 27. April 1880, Nr. 4963 (Best. des Decr. des L. G. Krakau vom 31. Oct. 1879, Nr. 27283, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 17. Februar 1880, Nr. 1625). G. H. 1881, S. 314. Jur. Bl. 1881, Nr. 37.

Nachdem am 10. October 1879 die in der Wohnung des B befindliche Fahrniß für seine Gläubigerin C gepfändet worden war bewilligte das Gericht am 14. October die Pfändung dieser Fahrniß auch für den Gläubiger A und der mit dem Vollzug betraute Gerichtsabgeordnete begab sich sofort in das Handelsgeschäftslocale des B verständigte ihn von der Pfändungsbewilligung, vollzog die Pfändung am 15. October durch Anmerkung derselben in dem für die C am 10. October aufgenommenen Pfandbeschreibungsprotokoll und überreichte dem Gericht das Superpfändungsprotokoll, welches von demselben angenommen wurde. Da an eben diesem Tage, 15. October über den B der Concurs verhängt wurde, recurrirte der Concursmasseverwalter gegen die erstgerichtliche Annahme des Pfändungspro

tokolles an das O. L. G., welches in Erwägung, daß die Pfändung der beweglichen Sachen nach §§. 451, 452, 455 a. b. G. B. und Hofdcr. vom 19. November 1829, Nr. 6649, durch die Beschreibung derselben vorgenommen wird, der Gerichtsabgeordnete in der Wohnung des Executen nicht einmal gewesen ist, den Bestand der früheren Pfändung nicht constatirt und die Anmerkung der vollzogenen Superpfändung erst am Tage der Concurseröffnung vorgenommen hat, die Zurückweisung des Pfändungsprotokolles verordnete.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstrichterlichen Bescheid. Gründe: Bei der für den A bewilligten Ausdehnung der Execution konnte es nach der Natur der Sache nicht auf eine nochmalige Beschreibung der Fahrnisse (§. 455 westgal. G. O.) ankommen. Auf das Hofdcr. vom 19. November 1829, Nr. 6649, oder eigentlich auf die in Folge dieses Hofdecretes vom böhmischen Appellationsgerichte erlassene Verordnung vom 29. November 1829, Nr. 14255, welche in keiner officiellen Gesetzessammlung vorkommt, kann man sich in dieser Hinsicht wohl auch nicht berufen. Eine specielle gesetzliche Anordnung über den Vorgang bei derlei Executionsausdehnungen besteht nicht. Es kann daher nur die Frage entstehen, ob der im gegebenen Falle beobachtete Vorgang der Wesenheit der Sache entspreche. Das O. L. G. hat einen Anstand darin gefunden, daß der Gerichtsabgeordnete in der Wohnung des Executen behufs der Vornahme der zweiten Pfändung der daselbst befindlichen Fahrniß gar nicht gewesen ist; daß er nicht constatirt hat, ob die bereits gepfändete Fahrniß noch dort sei; daß er die Anmerkung in dem früheren Protokolle nicht gleich am 14. October 1879, sondern erst am nächsten Tage vollzogen hat, an welchem der Concurs über das Vermögen des Schuldners eröffnet wurde. Es ist aber nicht in Frage gestellt, daß die Fahrniß, welche laut des von demselben Gerichtsabgeordneten einige Tage früher, nämlich am 10. October 1879 aufgenommenen Protokolles für die C gepfändet und geschätzt wurde, am 14. October 1879 noch in der Wohnung des Schuldners war; daß es dem Gerichtsvollzieher, als er am 14. October 1879 in später Stunde die zweite Execution vornehmen sollte, unmöglich war, das Protokoll vom 10. October 1879, welches sich damals bei Gericht befand und noch nicht erledigt war, noch am 14. October 1879 zum Behufe der Amtshandlung zu erheben; daß er erst am nächsten Tage in der Lage sein konnte, dies zu thun und speciell die Anmerkung in dem Protokolle zu bewirken. In Anbetracht, daß der Gerichtsabgeordnete schon am 14. October 1879 dem Schuldner, obwohl nicht in der Wohnung, aber doch in dem Geschäftslocale desselben erklärte, daß die für die C vollzogene Pfändung und Schätzung der in seiner Wohnung befindlichen Fahrniß auch zur Sicherstellung der Forderung eines anderen Gläubigers ausgedehnt werde, und daß er diese Ausdehnung in dem aufgenommenen Executionsprotokolle constatirte, darf

kein entscheidendes Gewicht darauf gelegt werden, daß der Gerichts abgeordnete sich zum Vollzug der bloßen Ausdehnung der bereits vor genommenen Executionsacte nicht in die Wohnung des Schuldner begeben und daselbst eine Constatirung vorgenommen und daß er er am nächsten Tage die Anmerkung der dem Schuldner gegenüber no am 14. October 1879 geschehenen Ausdehnung der Execution b wirkt hat.

Nr. 7956.

Unzulässigkeit der Bekämpfung der Excscindirungsklage dur die Einwendung der Simulation der Eigenthumsabtretun

Entsch. v. 28. April 1880, Nr. 3421 (Best. des das Urth. des B. (Tlumacz v. 29. Dec. 1878, Nr. 8173, abänd. Urth. des O. L. G. Lembe v. 29. Juli 1879, Nr. 17296). G. H. 1880, S. 492.

B erwirkte gegen seinen Schuldner C die Bewilligung d Pfändung des nicht verbücherten Grundstückes X, welche mittelst g richtlicher Pfandbeschreibung vollzogen wurde. Darauf belangte die A Ehefrau des Schuldners, den B mit der Eigenthumsklage auf Lösun des Pfandverbandes, unter Vorlage einer noch vor der Pfändungs bewilligung notariell errichteten Urkunde, mit welcher C ihr das Grun stück X für eine Forderung von 100 fl. an Zahlungsstatt überlasse hat. — Das Gericht erster Instanz erkannte gegen das Klagebegehre weil es den Beweis der vom Beklagten eingewendeten Simulatio der Eigenthumsabtretung an die Klägerin für erbracht hielt.

In Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz hat der oberst Gerichtshof dem Klagebegehren stattgegeben. Gründe: Durch d Notariatsurkunde vom 2. Februar 1874 in Verbindung mit der gleic zeitigen Uebergabe derselben an die Klägerin wurde von ihr der B weis erbracht, daß sie an diesem Tage das Eigenthum des Objecte der erst am 4. März 1874 bewilligten und am 21. Juli 1874 b wirkten executiven Pfändung erworben hat. Dem entgegen behaupte der Beklagte, daß die Urkunde nur zum Scheine errichtet wurde, u die nicht verbücherte Liegenschaft seiner Execution und ihm de Deckungsfond zu entziehen. Diese Einwendung ist unzulässig, we nur die interessirten Parteien, keineswegs jedoch der Belangte, de die Urkunde weder Pflichten auferlegt noch Rechte gibt, befugt ist, d Giltigkeit derselben als einer öffentlichen, vollkommen glaubwürdige Urkunde zu bestreiten. Ihm mag es zustehen, falls er sich durch da damit beurkundete Geschäft in seinen Rechten verkürzt erachtet, na §. 1295 a. b. G. B. den Schadenersatz zu fordern. Uebrigens hat — hiervon auch abgesehen — der Beklagte den Beweis der Simulatio nicht hergestellt (folgt die nähere Begründung). Die von ihm vo

gebrachte Einwendung, daß die Klägerin ihren Gatten C als Executen und früheren Eigenthümer des Streitobjectes hätte mitbelangen sollen, ist gleichfalls ohne Bedeutung, weil der Belangte nicht berufen ist, die allfälligen Rechte des C zu vertreten, und es ihm freistand, falls er sich vor Schaden bewahren wollte, dem C den Streit zu verkünden.

Nr. 7957.

Actio negatoria: Geltendmachung der dreißigjährigen Ersitzung der Servitut des Fahrwegs gegen den Ersteher des zwangsweise veräußerten dienenden Grundstücks.

Entsch. v. 28. April 1880, Nr. 3671 (Best. des das Urth. des B. G. Tschernembl v. 20. Oct. 1879, Nr. 5670, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 28. Jänner 1880, Nr. 13412). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 42.

A, grundbücherlicher Eigenthümer der in öffentlicher Feilbietung erstandenen Liegenschaft X, bestritt mit der gegen die B angestellten negatorischen Klage die von ihr als Besitzerin der Realität Y ausgeübte, auf seiner Liegenschaft nicht intabulirte Servitut des Fahrweges. Die Beklagte vertheidigte sich mit der Einrede des durch dreißigjährige Ausübung erworbenen Rechtes der Dienstbarkeit. Der Kläger replicirte, daß er die Liegenschaft X im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher als servitutsfrei erworben habe. (§. 1500 a. b. G. B.). — Nach Aufnahme des von der Beklagten für die Ersitzung angebotenen Zeugenbeweises erkannte das Gericht erster Instanz nach dem Klagebegehren in der Erwägung, daß die Beklagte den Ersitzungsbeweis durch die Zeugen nicht erbracht hat und daß — hiervon abgesehen — die Ersitzung der Servitut gegen die negatorische Klage des A als Singularsuccessor im Eigenthum der Liegenschaft X nur dann mit Erfolg hätte eingewendet werden können, wenn A von der Ausübung der Dienstbarkeit Kenntniß gehabt hätte oder bei Anwendung der erforderlichen Aufmerksamkeit sich Kenntniß hätte verschaffen können, was aber weder die Beklagte behauptet oder erwiesen, noch der Kläger zugestanden hat. — Von dem O. L. G. wurde die Klage abgewiesen, aus folgenden Gründen: Der Ersitzungsbeweis der Beklagten ist vollständig gelungen (folgt die Kritik der Zeugenaussagen). Nun meint zwar der Kläger und mit ihm der erste Richter, daß gegen die Klage die außerbücherliche Erwerbung der Servitut durch Ersitzung nach §. 1500 a. b. G. B. nicht eingewendet werden könne, weil er die dienende Realität im Wege öffentlicher Feilbietung als servitutsfrei im Vertrauen auf die öffentlichen Bücher erworben hat. Allein auf den §. 1500 a. b. G. B. kann sich nur derjenige berufen, der beim Erwerbe der Realität von dem factischen Besitzstande einer Ser-

vitut keine Kenntniß hatte oder trotz Anwendung gewöhnlicher Au[f]merksamkeit solche nicht erlangen konnte. Dies trifft jedoch beim Kläge[r] nicht zu, der in dem Orte, wo das von ihm erstandene Gut lieg[t,] seßhaft ist und beim geringsten Grade von Aufmerksamkeit von de[r] Ausübung der Servitut Kenntniß erlangt haben muß, zumal die Au[s]übung der Servitut naturgemäß nicht ohne Zurücklassung der Spure[n] geschehen konnte und, wie ein Zeuge bestätigt, thatsächlich auch deutli[ch] wahrnehmbare Spuren zurückgelassen hat. Ist aber die Erwerbun[g] der Servitut durch Ersitzung gemäß den §§. 1468, 1470 und 147[7] a. b. G. B. bewiesen, so ist die Ausübung derselben keine An[]maßung mehr und das darauf gegründete Klagebegehren unstatthaf[t.]

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche U[r]theil aus dessen Gründen.

Nr. 7958.

Unstatthaftigkeit der Executionsführung der Gläubiger de[s] Fiduciarerben auf die Substitutionsmasse.

Entsch. v. 28. April 1880, Nr. 4669 (Best. des Decr. des H. G. Wien [vom] 26. Jänner 1880, Nr. 3746, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vo[m] 24. Februar 1880, Nr. 3392). Jur. Bl. 1880, Nr. 52. Zeitschr. für d[as] Notariat 1880, Nr. 38. G. H. 1880, S. 255.

Die B ist die Fiduciarerbin des von M hinterlassenen, dur[ch] eine fideicommissarische Substitution gebundenen Vermögens, zu welche[m] einige gerichtlich deponirte Werthpapiere gehören. Um eine Forderun[g] gegen die B hereinzubringen, begehrte A die Pfändung des ihr z[u]stehenden, durch die fideicommissarische Substitution beschränkten Eige[n]thumes und Fruchtgenußrechtes an diesen Werthpapieren. — In e[r]ster Instanz wurde nur die Pfändung des Fruchtgenußrechtes, ni[cht] auch jene des beschränkten Eigenthums der B bewilligt, weil vor de[m] Erlöschen der Substitution dieses Eigenthumsrecht kein Executionsobje[ct] bildet. — Das O. L. G. bewilligte auch die Pfändung des b[e]schränkten Eigenthums an den deponirten Papieren mit der Begrün[]dung, daß auch das durch eine fideicommissarische Substitution ei[n]geschränkte Eigenthum ein Object des Vermögens des eingesetzt[en] Erben ist und nach den §§. 311 und 340 a. G. O. in Executi[on] gezogen werden kann, da die Pfändung unter Vorbehalt aller d[er] substituirten Erben hierauf zustehenden Rechte stattfindet.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Entscheidun[g,] weil der §. 613 a. b. G. B. dem eingesetzten Erben, bis der F[all] der fideicommissarischen Substitution eintritt, nur das eingeschränk[te] Eigenthum an dem Substitutionsvermögen mit den Rechten und Ve[r]bindlichkeiten eines Fruchtnießers einräumt, der Umfang seiner B[e-]

fugnisse darauf beschränkt ist und somit das eingeschränkte Eigenthum selbst kein gesetzlich zulässiges Object der Executionsführung gegen den Fiduciarerben abgeben kann.

Nr. 7959.

Zuständigkeit des Handelsgerichtes zur Entscheidung über das gegen einen gewesenen Handelsmann nach Löschung seiner Einzelfirma eingebrachte Gesuch um Concurseröffnung wegen Nichtbezahlung älterer Handelsschulden.

Entsch. v. 29. April 1880, Nr. 4613 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 13. Februar 1880, Nr. 22222 und des O. L. G. Wien v. 9. März 1880, Nr. 4169). G. H. 1880, S. 262. Jur. Bl. 1880, Nr. 24.

Nachdem die beim H. G. in Wien protokollirte Einzelfirma des B bereits gelöscht worden war, überreichte der Kaufmann A bei dem genannten H. G. das Gesuch um Eröffnung des kaufmännischen Concurses über das Vermögen des B mit Berufung auf den §. 192 C. O., indem er anführte und nachwies, daß er für Wechselforderungen aus Handelsgeschäften, welche B noch als protokollirter Kaufmann mit ihm contrahirt hatte, wegen derselben ohne Erfolg die Mobiliarexecution geführt hat und daß B auch von einem zweiten Gläubiger mit der Execution verfolgt wird. — Von dem H. G. wurde der Antrag des A wegen Incompetenz des H. G. abgewiesen, weil die Firma des B im Handelsregister nicht mehr eingetragen erscheint, und auch die Voraussetzungen des §. 192 C. O. nicht vorliegen. — Das O. L. G. bestätigte diesen Bescheid mit der Begründung, daß eine förmliche Liquidation des Geschäftes nur bei Handelsgesellschaften stattfindet, daher der §. 192 C. O. hier nicht zur Anwendung kommt, sondern die Competenz des H. G. sich im vorliegenden Falle nur nach §. 191 C. O. zu richten hat.

Der oberste Gerichtshof hat die untergerichtlichen Verordnungen aufgehoben, die Competenz des angerufenen H. G. zur Entscheidung über das Gesuch des A um Eröffnung des Concurses über das Vermögen des B ausgesprochen und demselben die gesetzliche Erledigung des Gesuches aufgetragen, weil nach §. 192 C. O. die Bestimmungen über den kaufmännischen Concurs auch auf Kaufleute, welche ihr Geschäft bereits aufgegeben haben, Anwendung zu finden haben, insoferne der Concurs noch vor der Beendigung der Liquidation eröffnet wird; weil bei dem Umstande, als bei der Auflösung des Handelsgeschäftes einer protokollirten Einzelnfirma ein Liquidationsverfahren, wie es bei der Auflösung einer Gesellschaftsfirma gesetzlich angeordnet ist, nicht eintritt, unter dem im §. 192 C. O. gebrauchten Ausdrucke „Been-

digung der Liquidation" nur die Ordnung des aus dem auf
gegebenen Geschäftsbetriebe des Kaufmannes herrührenden Schulden
standes zu verstehen ist, im vorliegenden Falle aber nicht angenomme
werden kann, daß die Ordnung der Schulden des B aus seinem Han
delsgeschäftsbetriebe bereits erfolgt sei, da die Forderungen, wege
welcher A als Gläubiger um Concurseröffnung eingeschritten ist, sie
auf Wechsel des B gründen, die er noch vor der Löschung seiner Firm
acceptirt hat.

Nr. 7960.

Eidesdelation an einen Blödsinnigen.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 2332 (Best. des Urth. des H. G. Prag v 3. Nov. 1879, Nr. 74149, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 23. De 1880, Nr. 36468). Jur. Bl. 1880, Nr. 32.

In der Rechtssache des Verwalters der Concursmasse des blöd
sinnigen A gegen B peto. Zahlung einer Geldschuld erkannte da
Gericht erster Instanz auf den Haupteid, den der Beklagte zum Be
weis seiner gegen die Klage vorgebrachten Einwendungen dem Crida
rückschiebbar aufgetragen hatte. — In zweiter Instanz wurde das Be
weismittel des Haupteides wegen der Blödsinnigkeit des Delaten aus
geschlossen und der Beklagte unbedingt zur Zahlung der Klageforderun
verurtheilt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil
Gründe: Kein Gesetz spricht direct aus, daß einem Geisteskranke
ein Haupteid nicht aufgetragen werden kann; es läßt sich dies auc
nicht aus den gesetzlichen Bestimmungen durch Schlußfolgerungen ab
leiten, und die Anwendung des Hofdcr. vom 31. August 1798
J. G. S. Nr. 430, per analogiam ist unzulässig, weil es eine Aus
nahmsbestimmung enthält. Der Geisteskranke ist allerdings eides
unfähig; allein die Geisteskrankheit ist ein Unglück, ein Zufall, de
die Person des Kranken trifft, daher nach §. 1311 a. b. G. B. vo
diesem allein getragen werden muß und den Proceßgegner des ihn
im §. 203 a. G. O. eingeräumten Rechtes, einen Beweis durch de
Haupteid zu führen, um so minder verlustig machen kann, als es j
nicht unmöglich ist, daß die Geisteskrankheit behoben wird und der
gesetzlichen Vertreter des Geisteskranken auch freisteht, den Hauptei
zurückzuschieben, wodurch sein Curand unter dem erwähnten Zufa
weniger zu leiden hat, als sein Gegner, der eines gesetzlichen, ja de
ihm zu Gebote stehenden einzigen Beweismittels beraubt wäre. Wen
daher das O. L. G. die wichtigen, vom ersten Richter beachteten Ein
wendungen des Beklagten deshalb unbeachtet lassen zu müssen geglaub

hat, weil der darüber aufgetragene Haupteid wegen der Eidesunfähigkeit des Delaten unzulässig sei, so war es im Irrthum und mußte das erstrichterliche Urtheil bestätigt werden.

Nr. 7961.

Gerichtlicher Vergleich über Executionsmodalitäten.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 3748 (Best. des Decr. des B. G. Sadagora v. 12. Juli 1879, Nr. 7577, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg v. 10. Dec. 1879, Nr. 28046). G. Z. 1881, Nr. 77. Zeitschr. für das Notariat 1881, Nr. 9.

Auf Grund eines mit der Vollstreckungsclausel (§. 3 der Not.-Ordn.) versehenen notariellen Instrumentes führte A gegen den B zur Hereinbringung seiner Forderung von 300 fl. die Realexecution und erwirkte die Ausschreibung der drei Termine zur Feilbietung der in Execution gezogenen Liegenschaft. Vor Abhaltung des dritten Termines kam zwischen A und B ein gerichtlicher Vergleich zu Stande, in welchem A dem B zur Zahlung seiner Schuld eine neue Frist gewährte und deshalb auf die Vornahme der dritten Licitation verzichtete, B dagegen ihm für den Fall der versäumten Zahlungsfrist das Recht einräumte, die Feilbietung mit Ausschreibung eines einzigen Termines (mit der Clausel, daß in demselben die Realität auch unter dem Schätzungswerth losgeschlagen wird) zu begehren. Auf Grund dieses Vergleiches wurde dem A nach fruchtlos verstrichener Zahlungsfrist die executive Feilbietung in Einem Termin bewilligt, in diesem Termin die auf 783 fl. geschätzte Realität um 450 fl. verkauft und der Feilbietungsact in erster Instanz genehmigt. — Auf den Recurs des B wurde von dem O. L. G. unter Aufhebung der erstrichterlichen Verfügungen das Feilbietungsgesuch des A abgewiesen mit der Begründung, daß die Execution nur auf einen richterlichen Spruch oder gerichtlichen Vertrag ertheilt werden darf (§. 298 a. G. O.); daß als ein gerichtlicher Vergleich nur der über eine angebrachte Klage geschlossene Vergleich gilt (Hofdcr. vom 22. Juni 1805, J. G. S. Nr. 735), der vorliegende Vergleich aber nicht auf eine angebrachte Klage, sondern im Executionsverfahren geschlossen wurde.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Feilbietungsgenehmigung, weil der in Rede stehende Vergleich, welcher auf Grund vorausgegangener rechtskräftiger Executionsacte vor Gericht abgeschlossen wurde, als ein gerichtlicher Vergleich im Sinne der Hofdecrete vom 22. Juni 1805, Nr. 735 und vom 15. Jänner 1821, Nr. 308 der J. G. S., anzusehen ist und daher eine entsprechende Grundlage für die Fortsetzung der Execution bildet.

Nr. 7962.

Ungiltigkeit der Mobilienfeilbietung wegen unterbliebener Zustellung des Feilbietungsbescheides an den Executen?

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 4588 (Best. des Decr. des B. G. Kolomea v. 25. August 1879, Nr. 12006, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg vom 16. Dec. 1879, Nr. 30290). G. H. 1881, S. 122.

Auf Ansuchen des A wurde die Zwangsversteigerung der Fahrniß seines Schuldners B bewilligt, auf den 19. und 28. August 1879 ausgeschrieben, der Verkauf der Fahrniß noch im ersten Termin zu Stande gebracht und das Feilbietungsprotokoll von dem Gerichte genehmigt. Gegen diese Genehmigung ergriff der Schuldner den Recurs, in welchem er die Nichtigkeit des Feilbietungsactes behauptete, weil ihm der die Feilbietung bewilligende Bescheid erst am 25. August 1879, nach Abhaltung der Feilbietung behändigt wurde, und er durch diese Verspätung der Möglichkeit beraubt worden sei, die Identität der versteigerten Fahrniß mit der in Execution gezogenen zu constatiren. — Das O. L. G. annullirte den Feilbietungsact mit Bezugnahme auf den §. 504 westgal. G. O. und in der Erwägung, daß die verspätete Behändigung des Feilbietungsbescheides es dem Executen unmöglich machte, von dem ihm eingeräumten Rechte der Bezahlung der Schuld vor oder spätestens in dem Feilbietungstermine Gebrauch zu machen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Die Verspätung der Zustellung des die Feilbietung bewilligenden Executionsbescheides hat dem Executen keinen Nachtheil gebracht, da ihm nach §. 449 westgal. G. O. nicht gestattet ist, mit zu licitiren und er überdies weder gegen die der Feilbietungsbewilligung vorangegangenen Executionsbescheide, noch gegen diese Bewilligung selbst eine Beschwerde erhoben hat. Der bloße Verdacht einer Verwechslung der Mobilien bei der Vornahme der Feilbietung, welche übrigens ganz gerichtsordnungsmäßig vor sich ging, ist nicht geeignet, deren Giltigkeit zu erschüttern, zumal der Execut seit dem 20. Juni 1878, an welchem Tage die Pfändung und Schätzung der Fahrniß stattfand, hinreichende Zeit hatte, den nachtheiligen Folgen eines eventuellen Verkaufes derselben zu begegnen.

Nr. 7963.

Rechtliche Natur des sog. Schlüsselgeldes. — Nichtberücksichtigung mündlicher Verabredungen bei schriftlichem Vertragsabschluß.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 4592 (Best. des Urth. des L. G. Krakau vom 7. März 1879, Nr. 3916, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau v. 23. Nov. 1879, Nr. 14038). G. H. 1880, S. 262. Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 5.

Nachdem A mit schriftlichem Vertrag sein Gut X dem B um 38.000 fl. verkauft hatte, belangte er ihn auf Zahlung von 525 fl. mit der Anführung, daß während der Vertragsverhandlung mündlich eine Abrede getroffen wurde, laut welcher A sich verpflichtete, dem B das genannte Gut um 38.000 fl. zu verkaufen, und der Letztere die Verbindlichkeit einging, nach endlicher Unterfertigung des Vertrages dem A ein Schlüsselgeld von 100 Ducaten oder 525 fl. auszuzahlen, welcher Verpflichtung B nicht nachgekommen sei. — In erster Instanz wurde das Klagebegehren unbedingt abgewiesen. — Das O. L. G. erkannte auf den Haupteid, welchen A zum Beweis seiner Anführung dem B aufgetragen hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil. Gründe: Das Schlüsselgeld kann durchaus nur als eine Zugabe zum Kaufpreise aufgefaßt werden, dessen Festsetzung und Bestimmung zu den wesentlichen Erfordernissen des Kaufvertrages gehört (§. 1054 a. b. G. B.). Da nun im vorliegenden Falle der Kaufvertrag schriftlich zu Stande gekommen ist, und darin von dem Schlüsselgelde keine Erwähnung geschieht, so kann der Kläger zur Begründung seines Anspruches auf dasselbe, sich keineswegs blos auf das, dem schriftlichen Vertrage vorausgegangene bezügliche mündliche Uebereinkommen berufen, weil einem solchen Zurückgehen auf eine vorgeschützte frühere mündliche Verabredung die ausdrückliche Vorschrift des §. 887 a. b. G. B. entgegensteht. Diese Auffassung der Natur des Schlüsselgeldes gestattet daher auch nicht, das darauf Bezug nehmende behauptete Versprechen für einen abgesonderten selbstständigen Nebenvertrag anzunehmen, weil es dem Begriffe eines schriftlich geschlossenen Kaufvertrages widerstreiten würde, über Bestimmungen, welche zum Wesen desselben gehören, sich theils auf die schriftliche Vertragsurkunde, theils wieder auf Abmachungen, welche demselben vorangegangen sind, zu berufen, und das ganze Uebereinkommen in so viel Nebenverträge aufzulösen, als darin Theilbestimmungen vorkommen. Als einer Verabredung den Vertrag erst künftig schließen zu wollen, fehlen aber dem der Klage zu Grunde gelegten Versprechen die im §. 936 a. b. G. B. festgesetzten Erfordernisse (Bestimmung des Zeitpunktes der Abschließung des Vertrages).

Nr. 7964.

Frist zum Recurse gegen einen die Sistirung der Execution eines in einem Wechselproceß gefällten Urtheils betreffenden Bescheid.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 4870. G. H. 1880, S. 320.

B und Genossen, gegen welche ihr Gläubiger A auf Grund einer Wechselzahlungsauflage die Mobilienexecution eingeleitet hatte belangten den Letzteren mit der Oppositionsklage (Hofdcr. v. 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145), indem sie die Erlöschung seines Executionsrechtes durch eine der Zahlungsauflage nachgefolgte Novation behaupteten, und begehrten die Suspension der bereits angeordneten Mobilienfeilbietung bis zur Entscheidung des Oppositionsprocesses. — Von beiden Untergerichten mit dem Sistirungsgesuche abgewiesen, ergriffen die Oppositionskläger den a. o. Revisionsrecurs.

Von dem obersten Gerichtshof wurde der Recurs nach den Vorschriften über den Wechselproceß (Justizministerialverordnung vom 25. Jänner 1850, R. G. Bl. Nr. 52) behandelt und, da derselbe erst am neunten Tage nach Zustellung der obergerichtlichen Abweisung an die Kläger überreicht worden war, nach §. 12 lit. d der citirten Verordnung als verspätet abgewiesen.

Nr. 7965.

Unzulässigkeit der Bestreitung eines Gesuches um Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß wegen angeblicher Verfehlung der Person des Beweisgegners; Ersatz der auf diesem Incidentfall erwachsenen Kosten?

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 5165 (theilweise Best. der Decr. des L. G. Zara v. 24. Nov. 1879, Nr. 1707 und des O. L. G. Zara v. 26. Jänner 1880, Nr. 293). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 16.

In der Verhandlung, welche auf das gegen die dalmatinische Finanzprocuratur in Vertretung des Gendarmerie-Provinzialcommando angebrachte Gesuch des A um Aufnahme eines Sachbefundes zum ewigen Gedächtniß behufs Feststellung der von ihm im Auftrage einiger Beamten der Gendarmerie ausgeführten Restaurationen in der Gendarmeriecaserne und des Werthes derselben angeordnet wurde (siehe Nr. 7762 der Sammlung), wiederholte die Finanzprocuratur die von ihr bereits im Recurse gegen die Einleitung der Verhandlung vorgebrachte Einwendung, daß das Gesuch um die Beweisaufnahme verfehltermaßen gegen das von ihr vertretene Gendarmerie-Provinzialcommando gerichtet wurde, da das-

selbe vielmehr gegen den von dem Landesausschuß gesetzlich vertretenen Fond für Bequartierung der Gendarmerie hätte gerichtet werden sollen, weil für den Ersatz der Kosten der angeblichen Restaurationen der genannte Fond aufzukommen habe. — Von beiden Untergerichten wurde 1. mit Abweisung dieser Einwendung die Beweisaufnahme bewilligt, 2. der Finanzprocuratur der Ersatz der Kosten des Gesuches um die Beweisaufnahme und der dem A durch die Verhandlung über dasselbe erwachsenen Kosten auferlegt. — Die Finanzprocuratur ergriff in beiden Richtungen den Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs ad 1, weil das Gendarmerie-Provinzialcommando, gegen welches A das Beweisaufnahmegesuch gerichtet hat, anerkanntermaßen unter der gesetzlichen Vertretung der Finanzprocuratur steht, die Frage aber: aus welchem Fond die Zahlung von dem A angeblich bestrittenen Herstellungskosten begehrt werden könne und ob daher das Gesuch um die Beweisaufnahme von ihm mit Recht gegen das Gendarmerie-Provinzialcommando angebracht worden sei, in dem gegenwärtigen Stadium der Sache nicht zu entscheiden ist. Ad 2 wurde von dem obersten Gerichtshof dem Recurs zum Theil stattgegeben und die Finanzprocuratur von dem Ersatz der Kosten des Beweisaufnahmegesuches freigesprochen, weil dieselbe als unterliegende Partei dem A allerdings die durch ihre nicht begründete Opposition verursachten Kosten der Verhandlung zu ersetzen hat (§. 24 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69), hierzu aber nicht die Kosten des Gesuches um die von dem A ausschließlich im eigenen Interesse begehrten Beweisaufnahme zu rechnen sind, die er vor der Hand selbst tragen muß.

Nr. 7966.

Kündigung eines auf unbestimmte längere Zeit geschlossenen Miethvertrages.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 5242 (Best. des das Urth. des B. G. Leopoldstadt in Wien v. 9. April 1880, Nr. 15218, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 20. April 1880, Nr. 6603). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 48.

Die A hat dem B im October 1879 eine Wohnung von November 1879 an vermiethet, welche sie im Jänner 1880 auf den letzten April 1880 kündigte. A bestritt die Giltigkeit der Aufkündigung mit der Ausführung, daß er bei der Unterhandlung erklärt habe, den Miethvertrag nur unter der ausdrücklichen Bedingung eingehen zu wollen, daß derselbe nicht für die Dauer eines Vierteljahres oder eines Halbjahres, sondern für einen längeren Zeitraum geschlossen werde, weil viele Auslagen für die Herrichtung der Localien erforderlich seien,

und daß er die Wohnung, wenn nicht für längere Zeit, lieber gar nicht nehmen werde; daß die A erwidert habe: „Fürchten Sie sich nicht, richten Sie alles schön her, Sie können Jahre lang bei mir wohnen“, worauf von ihm das Angeld erlegt worden sei; daß die A diese Aeußerung Anfang November 1879 bei der Empfangnahme des Miethzinses wiederholt habe. Aus diesem Sachverhalt ergebe sich, daß die A nicht berechtigt war, ihm — nachdem er auf die Herstellung der Wohnung bei 400 fl. verwendet — die Miethe schon nach Ablauf des ersten Vierteljahres auf das nächste Vierteljahr zu kündigen, weil unter dem Ausdruck: „Jahre lang“ doch mindestens ein Jahr zu verstehen sei. — In erster Instanz wurde die Kündigung aufrecht erhalten aus folgenden Gründen: Nach §. 1090 a. b. G. B. muß der Bestandvertrag auf eine gewisse, d. i. bestimmte Zeit geschlossen werden, welche zum Mindesten durch die im Gesetz (§§. 1113 und 1116 ibid.) geregelten, an bestimmte Termine gebundenen Aufkündigungsrechte begränzt ist. Es ist daher die ausdrückliche oder stillschweigende, oder die durch besondere Vorschriften festgesetzte Fixirung der Dauer des Gebrauches ein wesentliches Merkmal eines Bestandvertrages. Eine solche Bestimmung kann aber in der von der Vermietherin gemachten, ganz allgemeinen und unbestimmten Aeußerung nicht erkannt und dieselbe am allerwenigsten dahin ausgelegt werden, daß der Gegner den Miethvertrag mindestens auf die Dauer eines Jahres geschlossen habe. Diese Auslegung ist eine rein willkürliche. Wollte man überhaupt in jenen Aeußerungen eine vertragsmäßige Verpflichtung der A erkennen, so wäre man mit Rücksicht auf den gewählten Ausdruck „Jahre lang“ weit eher berechtigt anzunehmen, daß die Verpflichtung auf „mehrere“, somit wenigstens auf zwei Jahre eingegangen wurde. Gerade aus dieser Möglichkeit einer mehrfachen Deutung geht aber die Unbestimmtheit jener Aeußerungen und der Mangel des obbezeichneten wesentlichen Erfordernisses des Bestandvertrages klar hervor. Aus diesen Aeußerungen kann aber eine Verpflichtung der A auf eine längere Dauer des Miethvertrages überhaupt nicht abgeleitet werden, weil sich dieselben als bloße Redensarten darstellen, welche bei Vermiethungen häufig gebraucht werden und welchen die Ernstlichkeit mangelt (§. 869 a. b. G. B.). Daß dieselben keine rechtliche Bedeutung haben, geht auch aus der Erwägung hervor, daß der Miether B daraus gewiß nicht das Recht ableiten könnte, um den bedungenen Miethzins von 300 fl. Jahre lang oder auch nur ein Jahr in der gemietheten Wohnung zu verbleiben. Ist dies aber nicht der Fall, dann hat das angebliche Versprechen der A keine praktische Wirkung, weil derselben unbenommen ist, den Miethzins beliebig zu erhöhen und die Miether auf diese Art aus dem Hause zu bringen. B hätte sich mit derlei allgemeinen und unbestimmten Redensarten nicht begnügen und auf eine bestimmte Willenserklärung der A dringen sollen; hat er diese Vorsicht unterlassen, so muß er auch die widrigen Folgen tragen. Es ist demnach

der Miethvertrag als auf unbestimmte Zeit eingegangen anzusehen und war als solcher nach §. 1116 a. b. G. B. und der Verordnung des österr. O. L. G. v. 11. October 1865, L. G. Bl. Nr. 11 für 1866, vierteljährig kündbar. — Das O. L. G. erklärte die Aufkündigung für unwirksam mit nachstehender Begründung: B erklärte, daß er nicht auf ein Viertel- oder auf ein halbes Jahr, sondern auf längere Zeit miethen wolle, und erhielt zur Antwort: „Fürchten Sie sich nicht, richten Sie Alles schön ein, Sie können Jahre lang bei mir wohnen.“ Es ist sicher, daß B eine längere Miethdauer als ein halbes Jahr in Anspruch nahm, und es muß der Antwort der Hauseigenthümerin der Sinn beigelegt werden (§. 914 a. b. G. B.), daß sie die verlangte, mehr als halbjährige Dauer zugestand, wenngleich die Antwort darüber in Zweifel läßt, an welche Maximaldauer des Miethvertrages die Vermietherin sich binden wollte. Es handelt sich nur darum, ob der geschlossene Miethvertrag nur in den gesetzlich bestimmten Kündigungsterminen seine Begrenzung finden sollte oder ob demselben eine längere Dauer gegeben wurde, deren Minimalgrenze festzustellen derzeit nicht nothwendig ist, wobei der gesetzliche Bestand des Miethvertrages durch die Uebereinstimmung der über den gesetzlichen Kündigungstermin hinausreichenden Zeitgrenze nicht aufgehoben wird. Steht nun der Abschluß auf eine mehr als halbjährige Dauer fest, so war die Kündigung zur Zeit des ersten Viertels verfrüht.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil aus dessen der Sachlage und dem Gesetze entsprechenden Gründen.

Nr. 7967.

Nachweis der Voraussetzungen der Execution auf Dienstbezüge einer im Privatdienst bleibend angestellten Person: Beweislast.

Entsch. v. 4. Mai 1880, Nr. 5246 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des L. G. Graz v. 9. Jänner 1880, Nr. 180 und des O. L. G. Graz vom 25. Februar 1880, Nr. 2558). G. Z. 1880, Nr. 51.

Das Gericht erster Instanz ertheilte im Executionswege dem A das Pfandrecht an dem Gehalt, welchen sein Schuldner B als Concipient des Advocaten C in monatlichen Decursivraten bezieht, soweit derselbe die executionsfreie Summe von 600 fl. übersteigt. Dagegen ergriff B den Recurs, worin er geltend machte, daß er bei dem Advocaten C, im Sinne des §. 2 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, nicht dauernd angestellt sei, weil der Dienstvertrag zwischen ihm und dem Advocaten weder auf eine bestimmte Zeit, resp. mindestens auf ein Jahr abgeschlossen, noch eine dreimonatliche Kündigung dieses Dienstverhältnisses von den Con-

trahenten vereinbart wurde, daß daher auch der 600 fl. übersteigen Betrag seines Gehaltes executionsfrei sei. — Das O. L. G. ve warf den Recurs mit der Begründung, daß die erstgerichtliche B willigung der Execution nach den Angaben des Executionsführers de Gesetze vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, entspricht, u auf die in keiner Weise bescheinigten Angaben des Recurrenten kei Rücksicht genommen werden kann, da es sonst im Belieben jedes Ex cuten stände, eine Execution auf seine Dienstbezüge unwirksam z machen.

In Erwägung, daß es Sache des Executionsführers ist, i Ansehung der Bezüge des Executen das Zutreffen der Bedingung des §. 2 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 6 nachzuweisen, dieser Nachweis aber in dem Executionsgesuche ni geliefert wurde, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Recu des B die untergerichtlichen Verordnungen beseitigt und dem Gerich erster Instanz aufgetragen, zur Vernehmung der Parteien über da Executionsgesuch des A eine Tagsatzung anzuberaumen und sodan das weitere gesetzmäßige Amt zu handeln.

Nr. 7968.

Recursrecht des durch einen Executionsact betroffene Dritten.

Entsch. v. 5. Mai 1880, Nr. 5080 (Best. des das Decr. des B. G. Lembe v. 12. Nov. 1879, Nr. 13477, aufheb. Decr. des O. L. G. Lemberg vo 27. Jänner 1880, Nr. 1033). G. H. 1881, S. 286.

Auf Grund des Erkenntnisses, mit welchem der Beklagte B z Herausgabe der Liegenschaft X an die Klägerin A verurtheilt word ist, wurde im Executionswege die Einführung der Klägerin in d Besitz der ersiegten Hälfte der Grundwirthschaft angeordnet. De damit betrauten Gerichtsdelegirten erklärte die C, welche eine Hüt auf der Liegenschaft bewohnt, daß die Letztere seit einem Jahre i Kaufwege vom Executen auf den D übergegangen sei. Ungeacht dessen übergab der Gerichtsdelegirte der Executionsführerin das Grun stück sammt Gebäuden und das Executionsgericht nahm das Protok der executiven Uebergabe zur Wissenschaft und trug auf Antrag d Executionsführerin dem Gerichtsdelegirten noch auf, die C und je andere Person, die im Besitze des Grundes oder der Hütte zu fe angeben sollte, nöthigenfalls zwangsweise zu entsetzen und der A d Besitz zu übergeben. Gegen diesen Bescheid recurrirte der angeblic neue Eigenthümer der Liegenschaft an das O. L. G., welches d Bescheid aufhob und dem Executionsgerichte auftrug, erst zu constatire

ob das streitige Grundstück wirklich im Kaufwege auf den Recurrenten übergegangen sei und zur Zeit der Uebergabe sich in dessen Besitz befunden habe. — Die Executionsführerin ergriff den Revisionsrecurs, in welchem sie ausführte, daß es nur einer proceßführenden Partei gestattet sei, gerichtliche Bescheide im Instanzenzuge anzufechten, und der Recurs des D, als einer ganz fremden Person gegen einen Bescheid in einer fremden causa nicht berücksichtigt werden könne; daß D mit seinen etwaigen Beschwerden auf den ordentlichen Rechtsweg zu verweisen sei und, wenn er durch den erstrichterlichen Bescheid in seinem Besitze gestört wurde, die richterliche Hilfe in possessorio summariissimo anzurufen habe.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs. Gründe: Die Ansicht, worauf die obergerichtliche Entscheidung beruht, ist in der Wesenheit der Sache ganz richtig und es können die im Revisionsrecurse enthaltenen Argumentationen und die daraus gezogenen Schlußfolgerungen, wornach der Appellationsrecurs des D nicht zu berücksichtigen gewesen wäre und derselbe im ordentlichen Rechtswege auftreten müßte, keine Beachtung verdienen, indem es keinem Zweifel unterliegen kann, daß der Vollzug einer Execution gegen eine andere Person, als diejenige, gegen die sie bewilligt worden ist, nicht stattfinden darf; daß demnach, wenn dennoch mit dem Vollzuge gegen einen Dritten vorgegangen werden sollte, derselbe schon auf seine einfache Anzeige oder Beschwerde geschützt und ein in irgend welcher Richtung erhobener Zweifel durch eine angemessene Erhebung der eigentlichen Sachlage beseitigt oder dessen Beseitigung wenigstens ermöglicht werden muß.

Nr. 7969.

Passive Sachlegitimation: Klage eines Gläubigers des Erblassers wider einen Erben während der Pendenz des Erbrechtsstreites.

Entsch. v. 7. Mai 1880, Nr. 4094 (Best. des das Urth. des L. G. Graz v. 17. Oct. 1879, Nr. 26751, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 4. Februar 1880, Nr. 12874). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 35.

A belangte den B, welcher die Erbschaft der M unbedingt angetreten hatte, auf Zahlung einer Schuld der Erblasserin. B wendete den Mangel seiner passiven Sachlegitimation ein, weil auch C und D die Erbschaft der M angetreten haben und der durch die Collision seiner Erbserklärung mit jener des C und D hervorgerufene Erbrechtsstreit noch nicht entschieden ist. — Das Gericht erster Instanz verwarf die Einwendung des Beklagten und verurtheilte ihn nach dem

Klagebegehren. — In zweiter Instanz wurde seiner Einwendung stattgegeben und die Klage abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung des O. L. G.

Gründe: Wenn im Falle widerstreitender Erbserklärungen die Erbsansprüche im ordentlichen Rechtswege ausgetragen werden müssen, so können die streitenden Erbprätendenten, so lange ihr Recht in Frage steht, weder selbst sich als Repräsentanten des Erblassers geriren, noch auch von Gläubigern der Verlassenschaft in solcher Eigenschaft belangt werden. Die aus der Erbserklärung erworbenen Rechte bleiben bis zum Austrag des Streites suspendirt, um für den obsiegenden Theil nach Maßgabe des richterlichen Spruches, und zwar mit der Rückwirkung auf den Zeitpunkt des Antrittes der Erbschaft, wieder aufzuleben. So wenig nun der Gläubiger in der Geltendmachung seiner Ansprüche an den Nachlaß bis zum Austrage des Erbrechtsstreites gehindert und schlechter daran sein kann, als wenn eine Erbserklärung noch nicht eingebracht worden wäre, können die Erbprätendenten während der Dauer ihres Streites, in welcher Zeit sie von der Besorgung und Verwaltung der Verlassenschaft ausgeschlossen sind und die Verfolgung ihres Erbrechtes im Verhandlungswege sistirt ist, als zur Vertretung der Verlassenschaft berechtigt und vermöge ihrer Erbeneigenschaft als persönlich verpflichtet angesehen werden. Dem Gesagten zufolge ist der als Erbe der M belangte B zur Vertretung ihrer Verlassenschaft gegenüber dritten Personen derzeit nicht ermächtigt.

Nr. 7970.

Zinsen von Verzugszinsen?

Entsch. v. 7. Mai 1880, Nr. 4560 (theilweise Best. des das Urth. der Prätur Zara v. 26. Nov. 1879, Nr. 9646, abänd. Urth. des O. L. G. Zara vom 7. Februar 1880, Nr. 442). Gazz. dei Trib. 1881, Nr. 12.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß auf Grund des Gesetzes vom 14. Juni 1868, R. G. Bl. Nr. 62, welches im §. 3 das Recht auf Zinsen von „fälligen“ Zinsen einräumt, Zinsen von Verzugszinsen nicht gefordert werden können, weil Morazinsen begrifflich nicht verfallen können.

Nr. 7971.

Active Sachlegitimation: Abtretung des bereits eingeklagten Anspruchs.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 4354 (Best. des das Urth. des K. G. St. Pölten v. 5. Sept. 1879, Nr. 1174, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 3. Februar 1880, Nr. 17101). G. Z. 1880, Nr. 50.

Die n. ö. Südwestbahngesellschaft belangte am 17. December 1877 den B auf Zahlung von 2000 fl. für von ihm gezeichnete Actien. In der Duplik wurde von dem Beklagten eingewendet, daß die Klägerin zum Anbringen der Replik nicht mehr legitimirt war, weil damals, laut Kundmachung des Handelsministeriums v. 3. August 1878, R. G. Bl. Nr. 104, auf Grund des Gesetzes vom 5. Juli 1878, R. G. Bl. Nr. 88, die der Klägerin gehörigen Eisenbahnlinien sammt allen Rechten bereits auf die Staatsverwaltung übergegangen waren. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klägerin wegen Mangels ihrer Sachlegitimation. — Von dem O. L. G. wurde die Einrede der fehlenden Sachlegitimation der Klägerin zurückgewiesen und dem Klagbegehren (gegen einen Eidbeweis derselben) stattgegeben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Die Einwendung des Mangels der Klagelegitimation ist vom Obergerichte mit Recht zurückgewiesen worden. Denn zur Zeit der Ueberreichung der Klage war sie zweifellos vorhanden, und die Uebertragung der eingeklagten Forderung auf eine andere Person im Zuge des Processes, hat daran nichts geändert, weil durch dieselbe nach §. 1395 a. b. G. B. nur zwischen dem Ueberträger und dem Uebernehmer der Forderung, nicht aber zwischen dem letzteren und dem Schuldner eine neue Verbindlichkeit entsteht. Da der Ueberträger dem Uebernehmer für die Richtigkeit und Einbringlichkeit der Forderung haften muß, so hat er dem letzteren in einem hierüber entstandenen Rechtsstreite auch Vertretung zu leisten. Ist zur Zeit der Uebertragung der Forderung ein solcher Rechtsstreit bereits anhängig, so hängt es nach §. 59 a. G. O. von dem Uebereinkommen des Ueberträgers und Uebernehmers ab, wer von ihnen den Rechtsstreit führen soll. Nirgends ist aber dem Schuldner das Recht eingeräumt, zu untersuchen, ob der Uebernehmer berechtigt war, die Fortführung des Rechtsstreites dem Ueberträger zu überlassen, oder daraus eine Einwendung gegen die bereits angestellte Klage zu erheben. Dazu kommt aber noch, daß im vorliegenden Falle die ausdrückliche Erklärung des Uebernehmers vorliegt, daß die Fortführung des Rechtsstreites dem Ueberträger überlassen werde. Diese Erklärung wurde von der laut Kundmachung des Handelsministeriums vom 3. August 1878 auf Grund des Gesetzes vom 5. Juli 1878 mit der Verwal-

tung der Bahnlinien betrauten Ministerialcommission ausgestellt, welche hierzu als berechtigt angesehen werden muß, da die Führung eines Rechtsstreites in Bezug auf eine Eisenbahnunternehmung jedenfalls zur Verwaltung derselben gehört.

Nr. 7972.

Vertheilung des bei einer Immobilienexecution erzielten Meistgebotes: Behandlung von Simultanhypotheken (außerhalb eines Concurses) und von gleichzeitig mit der Capitalsforderung eingetragenen Zinsenrückständen.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5201 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Gablonz v. 29. Nov. 1879, Nr. 11109 und des O. L. G. Prag v. 1. März 1880, Nr. 6582). G. H. 1880, S. 396.

Nach der im Executionswege vollzogenen Versteigerung der Liegenschaften I und II, welche für eine Forderung des A simultan verpfändet waren, wurde von dem A die ganze Forderung zur Vertheilung beider Meistgebote angemeldet und in erster Instanz im Vollbetrage auf jedes der Meistgebote angewiesen. Dadurch kam B um seine nur bei der Liegenschaft I intabulirte Forderung und recurrirte deshalb an das O. L. G., welches die erstgerichtliche Vertheilung bestätigte.

Auf den a. o. Recurs des B hat der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Verordnungen aufgehoben und dem Gericht erster Instanz die Verfassung einer neuen Vertheilung im Sinne des zur Anwendung zu bringenden §. 37 C. O. aufgetragen, — weil über den Vorgang bei Vertheilung des Erlöses executiv versteigerter Realitäten, welche auch mit Simultanhypotheken behaftet sind, in der allgemeinen Gerichtsordnung keine denselben normirenden Bestimmungen enthalten sind, daher die Anwendung des §. 37 C. O. per analogiam zu Folge §. 437 a. G. O. dem Richter gestattet ist, um so mehr als der §. 37 C. O. weder dem §. 447 a. b. G. B. noch dem §. 15 Grundb.-G. derogirt, sondern vielmehr gleichfalls bestimmt, daß es dem Gläubiger freisteht, seine Befriedigung aus einem einzelnen Gute oder aus mehreren der simultan verhafteten Güter zu verlangen, und nur vorschreibt, daß die einzelnen Hypotheken zur Berichtigung der simultan haftenden Passiven verhältnißmäßig beizutragen haben.

In der nämlichen Executionssache entschied der oberste Gerichtshof, daß der im §. 17 Grundb.-G. ausgesprochene Grundsatz, wornach nur dreijährige Zinsenrückstände eine gleiche Priorität mit dem Capitale genießen, nur auf die nach der Einverleibung der Capitals-

forderung verfallenden Zinsen bezogen werden kann, und daß Zinsrückstände, welche zugleich mit dem Capitale im Executionswege intabulirt worden sind, die ihnen nach dem Zeitpunkte ihrer Einverleibung zukommende gleiche Rangordnung mit dem Capitale selbst nicht verlieren können.

Nr. 7973.

Zulässigkeit der Vertretung eines Advocaten durch einen Advocaturscandidaten im mündlichen Verfahren auf dem Lande.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5266 (Best. des das Decr. des B. G. Schwechat v. 11. Nov. 1879, Nr. 5168, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 9. Dec. 1879, Nr. 20393). G. Z. 1881, Nr. 74.

Der oberste Gerichtshof entschied: Da im ordentlichen mündlichen Streitverfahren auf dem Lande die Beiziehung eines Advocaten nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, so darf in einem solchen Fall der Advocat der Partei sich von dem bei ihm in Verwendung stehenden Advocaturscandidaten (der mit der Legitimation des Ausschusses der Advocatenkammer versehen ist) vertreten lassen (§. 15 Advoc.-Ordn.).

Nr. 7974.

Voraussetzungen der Fortführung der Execution wider den Nachfolger im Besitz der verpfändeten Liegenschaft.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5330 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Krakau v. 7. April 1879, Nr. 7160 und des O. L. G. Krakau v. 19. Juni 1879, Nr. 7137). G. H. 1880, S. 266.

In erster und zweiter Instanz wurde dem A, welcher zur Hereinbringung rückständiger Zinsen seiner auf dem Haus der B sichergestellten Capitalsforderung die Execution führte, die Schätzung bewilligt.

Auf den a. o. Recurs der B wurde das Schätzungsgesuch von dem obersten Gerichtshofe abgewiesen. Gründe: Das Urtheil, mit welchem dem A die Zinsenforderung zugesprochen wurde, ist gegen den C, vormaligen Besitzer des Hauses der B, erflossen. Auf Grund dieses Urtheils könnte die Execution gegen die B, als gegenwärtige Eigenthümerin der zur Hypothek dienenden Realität nach den ausdrücklichen Bestimmungen der §§. 5 und 6 der Ministerialverordnung vom

19. September 1860, R. G. Bl. Nr. 212, und der damit übereinstimmenden Vorschrift des §. 60 des Grundb.-G. nur dann platzgreifen, wenn die Klage, über welche jenes Urtheil ergangen ist, grundbücherlich angemerkt worden wäre. Die Klageanmerkung ist aber nicht erfolgt. Um daher die Execution wider die genannte gegenwärtige Eigenthümerin der Hypothek führen zu können, müßte erst gegen sie selbst ein rechtskräftiges Erkenntniß erwirkt oder mit ihr selbst ein executionsfähiger Vergleich eingegangen oder von ihr ein executionsfähiger Notariatsact erlangt werden. Es wurde zwar auf Grund des Urtheils bereits die executive Intabulation des Pfandrechtes vollzogen; da jedoch das Urtheil gegen die B überhaupt nicht executionsfähig ist, kann auf diese Intabulation kein Gewicht gelegt werden, um so weniger, als der die Intabulation bewilligende Bescheid nicht gegen die B, gegen welche allein er in Anbetracht, daß dieselbe damals schon als Eigenthümerin der Hypothek intabulirt war, hätte erlassen werden können, wenn die gesetzlichen Bedingungen dazu vorgelegen wären, sondern gegen den C, welchem gegenüber von einer Execution auf die bereits der B gehörige Hypothek nicht mehr die Rede sein konnte, erlassen und die B auch nicht einmal von dem Vollzuge der executiven Intabulation verständigt wurde, demnach nicht behauptet werden kann, daß diese gesetzwidrig vollzogene executive Intabulation ihr gegenüber in Rechtskraft erwachsen sei.

Nr. 7975.

Unstatthaftigkeit der grundbücherlichen Anmerkung einer Klage auf Zuerkennung des Fruchtgenusses.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5355 (Best. des das Decr. des K. G. Görz v. 31. Mai 1879, Nr. 2538, abänd. Decr. des O. L. G. Triest v. 16. Jänner 1880, Nr. 105). G. H. 1880, S. 109.

Die A begehrte, daß ihre gegen den B, bücherlichen Eigenthümer des Hauses X, angestellte Klage auf Zuerkennung des Fruchtgenusses an demselben bei dem Hause grundbücherlich angemerkt werde.

Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem obersten Gerichtshof in Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz abgewiesen, weil nach dem Grundb.-G. die bücherliche Streitanmerkung nur dann zulässig ist, wenn mit der Klage entweder eine grundbücherliche Einverleibung als ungiltig bestritten oder die Löschung eines einverleibten Rechtes aus dem Grunde der Verjährung, oder die Zuerkennung eines dinglichen Rechtes an einem Grundbuchskörper aus dem Grunde der Ersitzung begehrt wird (§§. 61, 69, 70 Grundb.-G.).

Nr. 7976.

Einfluß der Concurseröffnung auf das am gleichen Tage angebrachte Gesuch um Einverleibung des Pfandrechts für eine Uebertragungsgebühr?

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5384 (Best. des Decr. des L. G. Troppau v. 31. Dec. 1879, Nr. 11096, Abänd. des Decr. des O. L. G. Brünn v. 2. März 1880, Nr. 2595). Zeitschr. für das Notariat 1880, Nr. 27. Allgem. Juristen-Zeit. 1880, Nr. 32.

Die Firma B erwarb für ihre Forderung von 50.000 fl. gegen C durch grundbücherliche Einverleibung das Pfandrecht an der dem C gehörigen Liegenschaft X. Von dem Steueramt wurde die Einverleibungsgebühr bemessen, deren Zahlung der Firma B aufgetragen und nach eingetretener Rechtskraft der Zahlungsauflage die grundbücherliche Intabulation bei der erwähnten Hypothekarforderung der Firma begehrt. An demselben Tage erfolgte die Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Letzteren. — Das in erster Instanz bewilligte Intabulationsgesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen aus folgenden Gründen: Nach §. 11 C. O. konnte seit der Eröffnung des Concurses über das Vermögen der Firma B an dem in die Concursmasse gehörigen Vermögen, mithin auch an der für die Firma auf der Realität X haftenden Forderung per 50.000 fl., ein Pfandrecht nur insoferne erworben werden, als die §§. 12 und 13 C. O. von der Anordnung des §. 11 C. O. eine Ausnahme machen. Eine solche Ausnahme liegt aber hier nicht vor, da §. 12 nur die Bewilligung und den Vollzug einer vor Eröffnung des Concurses angesuchten Einverleibung und §. 13 nur zur Einbringung oder Sicherstellung von öffentlichen Abgaben die Einleitung oder Fortsetzung der Execution auf diejenigen Gegenstände, worauf diese Abgaben ein Vorrecht genießen, nach Eröffnung des Concurses gestattet, die Einverleibung des einfachen Pfandrechtes aber keinen Executionsschritt repräsentirt, auch zu Gunsten der Einverleibung oder Vormerkung des Pfandrechtes für Gebührenforderungen eine den Anordnungen der Concursordnung und der Grundbuchsordnung derogirende gesetzliche Bestimmung nicht besteht, im Gegentheile die Ministerialverordnung vom 17. December 1852, R. G. Bl. Nr. 256, in Erläuterung des Finanzministerialerlasses vom 3. Mai 1850, R. G. Bl. Nr. 181, über die grundbücherliche Ersichtlichmachung von Vermögensübertragungs- und Einverleibungsgebühren, denen ein gesetzliches Pfandrecht zusteht, ausdrücklich erklärt, daß durch diese Bestimmungen an den über die Eintragungen in die öffentlichen Bücher bestehenden gesetzlichen Anordnungen nichts geändert werde.

In Erwägung, daß die Gebühr per 312 fl. aus Anlaß der Einverleibung des Pfandrechtes für die obenerwähnte Forderung der Firma B von 50.000 fl. bemessen wurde, daher dieser Gebühr nach

§. 72 des Gebührengesetzes das gesetzliche Pfandrecht vor allen a Privatrechtstiteln entspringenden Forderungen zukommt; daß dem G suche des Steueramtes der Umstand, daß am Tage der Ueberreichu desselben über das Vermögen der Firma B der Concurs eröff wurde, beziehungsweise die Bestimmung des §. 11 C. O. nicht e gegenstehe, weil für die Gebühr nicht erst ein Pfandrecht erworb sondern lediglich der Verjährung der Pfandrechtspriorität im Si der §§. 13 und 14 der Finanzministerialverordnung vom 3. M 1850, R. G. Bl. Nr. 181, vorgebeugt werden soll; daß die M nisterialverordnung vom 17. December 1852, R. G. Bl. Nr. 25 bestimmt, daß die im §. 14 der citirten Ministerialverordnung v 3. Mai 1850 angeordnete Ersichtlichmachung der Gebührenrückstä im Wege der Intabulation oder Pränotation nach den zur Erlangu eines dinglichen Rechtes auf ein unbewegliches Gut bestehenden G setzen stattfinden kann, — bestätigte der oberste Gerichtshof die e gerichtliche Verordnung.

Nr. 7977.

Unstatthaftigkeit der Einleitung des Executivprocesses a Grund einer die causa debendi nicht enthaltend Schuldanerkennung.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5511 (Best. des das Decr. des L. G. L v. 12. Februar 1880, Nr. 1809, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v 9. März 1880, Nr. 3992). G. Z. 1881, Nr. 80.

A belangte den B unter Vorlage der ihm von dem Letzte ausgestellten Anerkennung einer Schuld von 2500 fl. auf Zahlu dieser Summe und begehrte die Einleitung des Executivprocesses n §. 298 a. G. O. und Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G. Nr. 358. — Dieses Begehren wurde in erster Instanz bewilligt u von dem O. L. G. abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zwei Instanz, weil die vorgelegte Urkunde keine causa debendi enthä eine Schuldverschreibung aber, in welcher der Rechtsgrund nicht a gegeben ist, als eine vollen Glauben verdienende und zur Einleitu des Executivverfahrens nach dem Hofdcr. v. 7. Mai 1835, J. G. Nr. 358, geeignete Urkunde nicht angesehen werden kann.

Nr. 7978.

Voraussetzungen der Rückwirkung der civilrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes v. 19. Juli 1877 (für Galizien) wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5532 (Best. des Decr. des B. G. Mielnica v. 28. August 1879, Nr. 5197, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg vom 2. März 1880, Nr. 1230). G. H. 1880, S. 104.

Die Klage des A gegen den B wurde durch den vor Eintritt der Wirksamkeit des Gesetzes v. 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), den den Parteien geschlossenen gerichtlichen Vergleich abgethan, in welchem B sich dem A als Schuldner eines Capitals von 200 fl. einbekannte und versprach, dasselbe mit 104 % jährlich (wöchentlich mit 2 Kreuzer von jedem Gulden) zu verzinsen. Auf Grund dieses Vergleiches erwirkte A im Executionswege zur Hereinbringung des Capitals und der rückständigen Zinsen im obigen Maß die Pfändung und Schätzung einer Liegenschaft des Schuldners, sowie die Bewilligung der Feilbietung, welche aber in dem festgesetzten Termin nicht abgehalten wurde, worauf er die Ausschreibung eines neuen Termines begehrte. — Von beiden Untergerichten wurde sein Gesuch bewilligt, jedoch von dem O. L. G. mit Anwendung des §. 4 des Gesetzes vom 19. Juli 1877, Nr. 66, der Fuß der hereinzubringenden Zinsen auf 6 % per Jahr herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof beseitigte die obergerichtliche Zinsenreduction in der Erwägung, daß angesichts des Umstandes, daß bereits der erste und zweite Executionsgrad auf Grundlage eines gerichtlichen Vergleiches, in welchem die Parteien selbst die Höhe des Zinsfußes vereinbarten, rechtskräftig durchgeführt worden ist, der von dem O. L. G. angezogene §. 4 des Gesetzes vom 19. Juli 1877, Nr. 66, nicht angewendet werden kann und daß bei der Ausschreibung der ersten Feilbietung der Zinsfuß eben auch rechtskräftig zuerkannt worden ist, mit dem späteren Bescheide aber nur die neuerliche Feilbietung ausgeschrieben wurde.

Nr. 7979.

Unzulässigkeit der Einverleibung einer Gebührenschuld des Erblassers wider den intabulirten Legatar.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5535 (Best. des das Decr. des L. G. Krakau v. 13. Dec. 1878, Nr. 30183, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau vom 6. Mai 1879, Nr 5058). G. H. 1880, S. 317. Zeitschr. für das Notariat 1881, Nr. 15 und 17.

Für eine Gebührenschuld des verstorbenen M begehrte das Steueramt die Einverleibung des Pfandrechtes an der von M der B

vermachten Liegenschaft X nach erfolgter Pränotation des Eigenthumes der Vermächtnißnehmerin. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen mit der Begründung, daß nach den §§. 21 und 59 Grundb.-G zur Bewilligung der Intabulation eines Pfandrechtes im Executionsweg erfordert wird, daß der Schuldner als Eigenthümer der in Execution zu ziehenden Liegenschaft eingetragen sei, zur Zeit der Ueberreichung des Intabulationsgesuches des Steueramtes aber nicht mehr der Schuldner M, resp. sein Nachlaß, sondern die B grundbücherliche Eigenthümerin der Liegenschaft X war.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung des O. L. G., da die Vorschrift des §. 21 Grundb.-G. keinen Unterschied kennt, welcher zur Annahme berechtigen würde, daß im Falle, wenn Jemand auf Grund eines Vermächtnisses als Eigenthümer einer Liegenschaft eingetragen ist, gegen ihn das Pfandrecht an derselben für eine persönliche Schuld des Erblassers eingetragen werden könnte, wenn keine Urkunde vorliegt, durch welche eine persönliche Verbindlichkeit des Legatars selbst begründet wäre.

Nr. 7980.

Privilegienstreitsachen: Gerichtliche Requisition der geheim gehaltenen Beschreibung auf Ansuchen des Privilegiumsinhabers.

Entsch. v. 11. Mai 1880, Nr. 5616 (Abänd. der gleichförmigen des L. G. Prag v. 2. März 1880, Nr. 6383 und des O. L. G. Prag 23. März 1880, Nr. 9353). Jur. Bl. 1880, Nr. 35.

Inhaber eines Privilegiums für Erzeugung von Ma… die Firma B auf Einstellung des Ver… privilegirten Fabricates und ü… gerichtlichen Aug… …ahme

dem vorliegenden Falle der citirte §. 36 der Vollzugsvorschrift keine Anwendung findet, vielmehr nach den Bestimmungen der allgemeinen Gerichtsordnung vorzugehen ist, nach welchen die vollständige Instruirung eines Gesuches und Beischaffung der erforderlichen Behelfe nicht von dem Richter, sondern durch die Partei zu geschehen hat. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Abweisung, weil das Privilegiumsgesetz vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184, außer der im §. 54 enthaltenen Reception des summarischen Streitverfahrens, keine der allgemeinen Gerichtsordnung derogirende Bestimmungen enthält; die vom Handelsministerium erlassene, in das Reichsgesetzblatt nicht aufgenommene Vollzugsvorschrift vom 5. October 1852 selbstverständlich Abweichungen von der allgemeinen Gerichtsordnung nicht statuiren konnte, und auch nicht statuirte; zudem der vom Recurrenten citirte §. 36 dieser Vorschrift in dem das Verfahren der politischen Behörden regelnden Abschnitte enthalten ist und daher auch nur in dem Verfahren der politischen Behörden Anwendung findet.

Auf den a. o. Recurs des A verordnete der oberste Gerichtshof, daß das Handelsministerium um die Mittheilung der dort verwahrten, geheimgehaltenen Privilegiumsbeschreibung angegangen werde, weil auch der Civilrichter, der nach §. 47 des Privilegiumsgesetzes vom 15. August 1852, Nr. 184, auf das Gesuch eines Beschädigten um die Feststellung des Eingriffes in sein Privilegium und um Beschlagnahme zur Amtshandlung berufen ist, sich nach der Bestimmung des §. 36 der Vollzugsvorschrift vom 5. October 1852 in Betreff der zur Herstellung des Beweises der Privilegiumsverletzung erforderlichen Einsichtnahme von der Privilegiumsbeschreibung zu benehmen hat und weil die Herbeischaffung der Privilegiumsbeschreibung von Amtswegen auch der Vorschrift des §. 30 des nach §. 54 des Privilegiumsgesetzes in Privilegienstreitigkeiten anzuwendenden Gesetzes über den summarischen Proceß entspricht.

Nr. 7981.

Fortdauer der vertragsmäßigen Verpflichtung zur Ueberlassung der Localitäten für eine Volksschule.

Entsch. v. 12. Mai 1880, Nr. 2509 (Best. des das Urth. des K. G. Budweis v. 23. Sept. 1879, Nr. 6520, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 10. Dec. 1879, Nr. 32584). Jur. Bl. 1880, Nr. 27.

In der Klage der Stadtgemeinde Budweis gegen die Schulgemeinde Elexnitz wegen Räumung der für die Volksschule von Elexnitz benützten Localitäten in dem Schloßgebäude des der Klägerin gehörigen Gutes Elexnitz wurde angeführt, daß die Stadtgemeinde

Budweis das gesetzliche Schulpatronat der besagten Volksschulen besaß; daß dieses Patronat durch das Landesgesetz v. 13. Sept. 1864, L. G. Bl. für Böhmen Nr. 33, aufgehoben wurde und daß nach demselben die Sorge für die Herstellung, Erhaltung und Einrichtung der Volksschule und für die Miethe der nöthigen Localitäten auf die beklagte Schulgemeinde überging, welche daher die im Schloß Elexnitz hiezu benützten Gelasse nur mehr precario modo inhabe und verpflichtet sei, sie auf Verlangen der Klägerin zurückzustellen (§. 974 a. b. G. B.). Die Beklagte wendete ein, daß es sich nicht um das gesetzliche, sondern um ein durch Vertrag gegründetes Schulpatronat der Klägerin handle, welches von dem citirten Landesgesetz nicht berührt wurde, und producirte zum Beweis ihrer Anführung das von einer Commission des Budweiser Kreisamts in Elexnitz am 26. Jänner 1860 wegen der Concurrenz zur Beistellung eines zweiten Lehrzimmers und der Unterlehrerswohnung aufgenommene Protokoll, in welchem die durch Abgeordnete vertretene Stadtgemeinde Budweis als damaliger Pfarr- und Schulpatron sich verpflichtete, die zwei Lehrzimmer und die Wohnungen des Lehrers und Unterlehrers fortwährend im Schloß Elexnitz zu belassen oder, falls sie diese Localitäten benöthigen sollte, auf ihre Kosten ein anderes Schullocale zu erbauen, und sich für beide Eventualitäten nur bezüglich der Reparaturen den Anspruch auf die gesetzliche Concurrenz vorbehielt. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren aus folgenden Gründen: Abgesehen davon, daß das von der Beklagten vorgelegte Protokoll v. 26. Jänner 1860 die im §. 108 des provisorischen Gemeindegesetzes v. 17. März 1849, R. G. Bl. Nr. 170, vorgeschriebene Genehmigung des Gemeindeausschusses nicht erhalten hat, war die in demselben versprochene Herstellung der Schulräumlichkeiten eine Leistung, welche der Gemeinde schon vermöge des damals bestehenden Schulpatronats oblag. Mit der Aufhebung des Schulpatronats ist aber die Verbindlichkeit der Stadtgemeinde Budweis, der Beklagten die Schul- und Wohnungslocalitäten für die Lehrer in dem Schloß Elexnitz zu überlassen, weggefallen und die Letztere benutzt seitdem diese Räumlichkeiten ohne Rechtsgrund nur precario modo. Es mußte daher nach §. 974 a. b. G. B. dem Klagebegehren stattgegeben werden. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage aus den nachstehenden Gründen: Wenn auch nicht vorliegt, daß der Ausschuß der Stadtgemeinde Budweis den von den Abgeordneten der Gemeinde im Protokoll vom 26. Jänner 1860 für dieselbe abgegebenen Erklärungen zugestimmt hat, so ist andererseits durch die von der Beklagten vorgelegte amtliche Intimation jenes Protokolls an die Stadtgemeinde v. 13. Februar 1860 erwiesen, daß diese von der Verpflichtung, welche ihre Abgeordneten eingegangen sind, Kenntniß erlangt hat. Haben nun die Abgeordneten ihre Instruction überschritten, so war die Stadtgemeinde in der Lage, diese Ueberschreitung zu saniren; und da sie nicht be-

hauptet, dieses gethan zu haben, so muß dafür gehalten werden, daß sie das, was ihre Mandatare für sie gethan haben, nachträglich genehmigte. Wie nun in der Replik ganz richtig ausgeführt wird, wäre es auch bei Bestand des Schulpatronats niemals eine Pflicht der Stadtgemeinde Budweis gewesen, alle Kosten des Schulhausbaues zu tragen, ohne sich bei den Concurrenten mit den betreffenden Theilkosten zu regressiren. Allein eben darin, daß die Stadtgemeinde eine Verbindlichkeit auf sich genommen hat, zu welcher sie „nach dem System" in keiner Weise verpflichtet war, liegt der Grund, daß die Erörterung der Genesis des ihr zugestanden gewesenen Patronates, ob Vertrags- oder gesetzliches Patronat, für die Entscheidung dieses Streites ohne allen Einfluß ist. Geklagt wird auf Räumung aus dem Grunde des Precariums; durch die Vereinbarung vom 26. Jänner 1860 erweist aber die Ortsschulgemeinde Eleznitz, daß sie für ihre Schule die Räumlichkeiten in dem Schlosse zu Eleznitz mit einem Privatrechtstitel, also nicht precario modo benützt, und deshalb muß die Klage unbedingt abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil. Gründe: Nach §. 368 der politischen Schulverfassung haben den Bau eines Schulgebäudes die Grundobrigkeiten, die Patrone und Gemeinden gemeinschaftlich dergestalt zu bestreiten, daß die Grundobrigkeiten die Baumaterialien, die Patrone die Auszahlung der Professionisten und die Gemeinde die Hand- und Zugrobot beitragen. Wenn daher nach Inhalt des kreisamtlichen Commissionsprotokolles vom 26. Jänner 1860 die Stadtgemeinde Budweis als Patron sich verpflichtete, die zwei Lehrzimmer für die Eleznitzer Schule, dann die Wohnung des Lehrers und Unterlehrers fortwährend im Eleznitzer Schlosse zu belassen, oder falls sie diese Localitäten benöthigen sollte, auf alleinige Kosten der Stadtgemeinde ein anderes Schullocale zu erbauen, wobei nur im Falle eintretender Reparaturen die gesetzliche Concurrenzpflicht einzutreten habe, so hat die Stadtgemeinde hiemit jedenfalls eine Verpflichtung übernommen, welche ihr als Patron nach der gesetzlich bestimmten Concurrenzpflicht nicht oblag, und die daher auch durch die mit dem Gesetze vom 13. September 1864, L. G. Bl. Nr. 38, erfolgte Aufhebung des lediglich im Gesetze begründeten Schulpatronates nach §§. 1 und 3 dieses Gesetzes nicht aufgehoben wurde, welche Verpflichtung vielmehr sowohl nach §. 43 des Gesetzes v. 19. Februar 1870, L. G. Bl. Nr. 22, als nach §. 1 des Gesetzes v. 24. Februar 1873, L. G. Bl. Nr. 16, fortan zu wahren ist. Bei dem Bestand dieser Verbindlichkeit kann von einer blos leihweisen Innehabung und Benützung der Localitäten im Eleznitzer Schlosse von Seite der beklagten Schulgemeinde keine Rede sein und war daher das die Klage abweisende obergerichtliche Urtheil zu bestätigen.

Nr. 7982.

Folgen der unterlassenen speciellen Bestreitung der in der Klage selbst nicht einzeln wiederholten Ansätze des derselben beigeschlossenen Buchauszuges.

Entsch. v. 13. Mai 1879, Nr. 4785 (Best. des das Urth. des B. G. Hernals v. 20. Oct. 1879, Nr. 9854, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 4. Februar 1880, Nr. 21177). Jur. Bl. 1880, Nr. 28.

In der gegen B angestellten Klage pcto. Zahlung von 1163 fl. nebst Zinsen wurde von dem Kläger angeführt, daß er mit dem Beklagten seit dem Jahre 1864 in Geschäftsverbindung stehe, indem er demselben Wagen liefere, welche dieser in seinem Geschäfte als Erzeuger von Feuerspritzen weiterveräußere, und daß der Beklagte ihm laut des (mit der Klage vorgelegten) aus seinen ordnungsmäßig geführten Handelsbüchern ausgezogenen Conto, zu dessen Beschwörung mit dem Erfüllungs- und dem Schätzungseid er sich erbiete, den Betrag von 1163 fl. schuldig geworden sei. Der Beklagte bestritt die Richtigkeit des Conto im Allgemeinen, ohne gegen die einzelnen Posten desselben ausdrücklichen Widerspruch zu erheben, und stellte die ordnungsmäßige Buchführung des Klägers sowie die Uebereinstimmung des Conto mit den Handelsbüchern desselben in Abrede. — Nach Aufnahme des vom Kläger angebotenen Beweises durch Sachverständige über die letzteren zwei Punkte erkannte das Gericht erster Instanz gegen das Klagebegehren, weil es den zugelassenen Beweis als mißlungen betrachtete. — Von dem O. L. G., welches der entgegengesetzten Ansicht war, wurde dem Klagebegehren gegen den Erfüllungs- und Schätzungseid des Klägers stattgegeben.

Auf die Revisionsbeschwerde des Beklagten bestätigte der oberste Gerichtshof das Urtheil der zweiten Instanz in der Erwägung, daß, da Beklagter, gegen die bestimmte Vorschrift des §. 5 a. G. O. die einzelnen Positionen des Klageconto, welcher als integrirender Bestandtheil der den Rechtstitel der Lieferung der darin specificirten Gegenstände allerdings enthaltenden, ausdrücklich darauf Beziehung nehmenden Klage zu betrachten ist, nicht widersprochen hat, dessen unbedingte Verurtheilung statthaft gewesen wäre; daß daher der Beklagte keinen Grund zur Beschwerdeführung gegen das obergerichtliche Urtheil hatte, mit welchem der Zuspruch an den Kläger von dem Erfüllungs- und Schätzungseide desselben abhängig gemacht wurde.

Nr. 7983.

Summarisches Verfahren: Unzulässigkeit des Recurses gegen einen das Ausbleiben von der Eidestagfahrt für gerechtfertigt erklärenden Bescheid.

Entsch. v. 12. Mai 1880, Nr. 5337 (Aufheb. des das Decr. des L. G. Krakau v. 23. Juni 1879, Nr. 15935, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v. 5. Nov. 1879, Nr. 10548. G. H. 1880, S. 309.

Zur Ablegung des in dem Summarproceß des A wider B sententionirten Haupteides durch den Letzteren wurde der Termin anberaumt, allein von dem B nicht besucht, welcher zwei Tage vorher ein Gesuch um Erstreckung der Tagfahrt wegen Dringlichkeit einer nothwendigen Badereise eingereicht hatte. A, dem das Erstreckungsgesuch bei der Eidestagfahrt vorgewiesen wurde, protestirte dagegen und begehrte, daß in contumaciam des B der Eid für nicht abgelegt erklärt werde. — In erster Instanz wurde die Eidestagfahrt überlegt. — Auf den Recurs des A entschied das O. L. G., daß der Eid für nicht abgeschworen zu halten sei, weil B die vorgeschützte Krankheit und die Nothwendigkeit der unverzüglichen Badereise nicht nachgewiesen hat.

Dagegen recurrirte B an den obersten Gerichtshof, welcher den Appellationsrecurs des A als unzuläßig erklärte und dessen Abweisung verordnete. Gründe: Der erste Richter hat das Ausbleiben des Belangten von der zur Ablegung des sententionirten Haupteides bestimmten Tagfahrt für gerechtfertigt erklärt, die Tagsatzung erstreckt und folgerecht das Ansuchen, daß dieser Haupteid als nicht abgelegt erklärt werde, zurückgewiesen. Gegen einen solchen Beschluß ist aber ein Recurs nach §. 46 des Gesetzes über den Summarproceß unzuläßig.

Nr. 7984.

Unstatthaftigkeit der Löschung einer bei der Meistgebotsvertheilung vorläufig leer ausgehenden, aber auf eventuelle Ausfälle vorausgehender Forderungen gewiesenen Satzpost.

Entsch. v. 12. Mai 1880, Nr. 5494 (Best. des Decr. des B. G. Raudnitz v. 17. Oct. 1879, Nr. 10979, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 16. Februar 1880, Nr. 5826). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 6.

Bei der Vertheilung des Meistgebotes für die im Executionswege versteigerte Liegenschaft X ging die Hypothekarforderung des B per 1113 fl. wegen Unzulänglichkeit des durch die älteren von dem Ersteher A übernommenen Forderungen erschöpften Kaufschillings leer

aus. In dem gerichtlichen Meistgebotsvertheilungsbescheide wurde nun dem Ersteher das Recht, die obige Forderung löschen zu lassen, eingeräumt, zugleich aber die Bestimmung getroffen, „daß, wenn eine der zugewiesenen Forderungen aus dem Meistgebote nicht gezahlt werden müßte, sei es, weil sie bereits gezahlt oder weil sie aus einer Simultanhypothek zur Zahlung gelangt, eine neuerliche Zuweisung erfolgen werde". Nach dem Eintritt der Rechtskraft dieses Bescheides begehrte der Ersteher A die Einverleibung der Löschung der Forderung des B. — Das in erster Instanz abgewiesene Gesuch wurde von dem O. L. G. bewilligt in der Erwägung, daß der rechtskräftige Meistgebotsvertheilungsbescheid, mit welchem die Löschung der Forderung des B ausgesprochen wurde, auch wirksam sein muß und daß der darin gemachte Vorbehalt nachträglicher Anweisung dieser Forderung auf das Meistgebot der Löschung nicht entgegensteht, weil die Pfandrechte an der Liegenschaft X für die von dem A auf den Kaufschilling übernommenen Forderungen stehen bleiben.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Entscheidung, weil der Meistgebotsvertheilungsbescheid zwar die Forderung des B dermalen als leer ausgehend anführt, allein den Beisatz enthält, daß, wenn eine der zugewiesenen Forderungen aus dem Meistgebot nicht gezahlt werden müßte, sei es, weil sie bereits gezahlt ist, oder weil sie aus einer Simultanhypothek zur Zahlung gelangt, eine neuerliche Zuweisung erfolgen werde, daher, solange die Zuweisung des Meistgebots nicht endgiltig erfolgt ist, mit der Löschung des Pfandrechtes für die Forderung des B nicht vorgegangen werden kann.

Nr. 7985.

Meistgebotsvertheilung: Voraussetzungen der Zulässigkeit gerichtlicher Bestreitung eines als Vorzugspost angemeldeten Steuerrückstandes durch einen Realgläubiger.

Entsch. v. 12. Mai 1880, Nr. 5597 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 23. Jänner 1880, Nr. 7456 und des O. L. G. Wien v. 10. März 1880, Nr. 3580). Jur. Bl. 1880, Nr. 35.

Zur Vertheilung des Erlöses aus dem Zwangsverkaufe eines Hauses hat die Finanzprocuratur einen Hauszinssteuerrückstand als Vorzugspost angemeldet. Der erste Hypothekargläubiger, dessen Forderung bei Anweisung der Steuersumme auf das Meistgebot nicht mehr gedeckt war, wendete ein, daß die angemeldete Steuer bereits abgestattet sei, was von der Finanzprocuratur bestritten wurde. — Von beiden Untergerichten wurde die Steuerforderung als Vorzugspost auf den Kauf-

schilling angewiesen, weil durch die Bestätigung des Steueramtes nachgewiesen ist, daß die Hauszinssteuer im angemeldeten Betrage unberichtigt aushaftet und über die Behauptung des Hypothekargläubigers A, daß dieser Steuerrückstand nicht mehr zu Recht bestehe, nur im administrativen Wege entschieden werden kann. — A ergriff den a. o. Revisionsrecurs.

In Erwägung, daß bei der Entscheidung über die Vertheilung des Kaufschillings einer im Executionswege versteigerten Realität nach Hofdcr. vom 15. April 1825, J. G. S. Nr. 2089, und den übrigen die Vorrechte betreffenden Verordnungen, und nach Hofdcr. v. 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, nur der Grundbuchsstand und die gesetzlichen Bestimmungen über die mit einem Vorrechte versehenen Gläubiger maßgebend sind; daß die Finanzprocuratur bei der zur Liquidirung der Forderungen und Geltendmachung der Vorrechte anberaumten Tagsatzung die laut Bestätigung des Magistrates Wien als Steuerbehörde rückständige, unbestritten mit einem gesetzlichen Vorrechte vor den übrigen Gläubigern versehene Hauszinssteuer sammt Zuschlag im Betrage von .... angemeldet hat und von dem Executen der rechtliche aufrechte Bestand derselben nicht bestritten ward; daß der Hypothekar A, welcher nur gegen die angesprochene Priorität Einsprache zu erheben berechtigt ist, einen stricten urkundlichen Beweis der behaupteten Zahlung des Steuerrückstandes nicht beigebracht hat; daß demzufolge die Untergerichte ganz mit Recht die von der Steuerbehörde kraft ihres Wirkungskreises als rückständige Steuer angemeldete Steuer sofort ohne Vorbehalt auf den Kaufschillingserlös zur Befriedigung angewiesen haben und den Interessenten anheimgestellt bleiben muß, ihre allfälligen Rechte bei den betreffenden Finanzbehörden zur Geltung zu bringen, — hat der oberste Gerichtshof den Recurs verworfen.

Nr. 7986.

Abgrenzung des streitigen Verfahrens vom nicht-streitigen: Unzulässigkeit officioser Regelung der gegenseitigen Besitzverhältnisse von Miterben nach erfolgter Einantwortung.

Entsch. v. 12. Mai 1880, Nr. 5685 (Best. des Decr. des B. G. Wisnicz v. 1. August 1879, Nr. 452, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 20. Jänner 1880, Nr. 14308). G. H. 1880, Nr. 325.

Der ohne Testament verstorbene M hinterließ als Intestaterben seine Mutter, seine Ehefrau und zwei Schwestern, welchen die in der Grundwirthschaft X bestehende Verlassenschaft, deren Besorgung und Verwaltung während der Abhandlung der Witwe des Verstorbenen überlassen worden war, nach dem Rechte der gesetzlichen Erb-

folge eingeantwortet wurde. Nun begehrten die zwei Schwestern de
Erblassers, daß die Grundwirthschaft, resp. ihr Antheil an derselbe
der Witwe des M abgenommen und ihnen übergeben werde. — S
erster Instanz wurde das Gesuch abgewiesen. — Das O. L. G. ve
ordnete die Einführung der zwei Schwestern in die gemeinschaftlic
Verwaltung der Grundwirthschaft mit Berufung auf den §. 145 de
kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208 und §. 81
a. b. G. B., wornach den ausgewiesenen und erklärten Erben d
Nachlaß allsogleich in Besitz und Verwaltung zu überlassen ist, u
in der Erwägung, daß das Recht zum Besitz und zur Verwaltun
dem Erben, welchem der Nachlaß bereits eingeantwortet worden i
um so mehr zusteht.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den abweisenden Bescheid d
ersten Instanz mit der Begründung, daß die Bestimmungen d
§. 145 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. B
Nr. 208 und des §. 810 a. b. G. B. in Bezug auf die Verwa
tung des Nachlasses sich lediglich auf Verfügungen während der Dau
der Erbsverhandlung beziehen, sohin im vorliegenden Falle, wo d
Verlassenschaft längst eingeantwortet wurde, nicht mehr zur Anwendu
kommen können; daß ferner die Witwe des M, welcher die Besorgu
und Verwaltung des Nachlasses während der Abhandlung überlasse
wurde, im Besitze der Grundwirthschaft sich befindet und auf die
Grundwirthschaft bereits während der Erbverhandlung Eigenthums
ansprüche auf Grund der von ihr vorgelegten Schenkungsurkun
vom . . . . erhoben hat; daß es sich sonach um streitige Rechte zw
schen den Erben des M handelt, über welche im Abhandlungswe
überhaupt nicht und um so weniger nach beendigter Verlassenschaft
abhandlung entschieden werden kann; daß ebensowenig im Wege der Ex
cution des Einantwortungsdecretes nach §. 2 des cit. kais. Patent
eine Besitzentsetzung stattfinden kann, zumal auch streitig ist, ob d
Besitz der Ehefrau des Erblassers vor oder nach dem Tode desselbe
angefangen hat.

Nr. 7987.

Publicitätsprincip: Redlicher Erwerb einer executiv ei geantworteten, aber nicht umgeschriebenen Hypotheka forderung.

Entsch. v. 13. Mai 1880, Nr. 4247 (Best. des das Urth. des B. G. Friede v. 24. Dec. 1879, Nr. 15947, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn vo 23. Jänner 1880, Nr. 905). G. Z. 1881, Nr. 65.

Am 10. Jänner 1878 erwirkte A im Executionswege gege
seinen Schuldner C die Einantwortung der dem C gegen den B zu
stehenden Forderung pr. 52 fl., welche damals in Streit verfange

war, und die gerichtliche Verständigung des B von der Einantwortung. Mit Urtheil vom 22. Juni 1878 wurde der Streit um die Forderung ausgetragen und B dem C zur Zahlung condemnirt. Am 15. November 1878 erwirkte C im Executionswege für die ersiegte Forderung auf Grund dieses Urtheils die Einverleibung des Pfandrechtes an einer Liegenschaft des B. Am 11. December 1878 wurde dieser Pfandsatz der D, Gläubigerin des C, im Executionswege eingeantwortet und die Einantwortung grundbücherlich vollzogen. Darauf belangte A den B auf Zahlung der 52 fl. — In erster Instanz wurde der Klage stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: In Folge der dem B bekannt gegebenen Einantwortung der dem C gegen ihn zustehenden Forderung von 52 fl. an den A durfte B dieselbe nur dem A zahlen und war gehalten gegen jede nachher von anderer Seite in's Werk gesetzte Execution, somit gegen die von C erwirkte Pfandrechtseinverleibung und gegen die von der D erwirkte Einantwortung der Forderung die gesetzlichen Rechtsmittel des Recurses und der Opposition in Anwendung zu bringen. Die Gefahr zweimaliger Zahlung der Forderung (an den A und an die D), der B ausgesetzt ist, kann dem Rechte des A keinen Abbruch thun, zumal dem B immer frei steht, seinem Regreß an den C zu nehmen. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage mit folgender Begründung: Durch den richterlichen Einantwortungsbescheid vom 10. Jänner 1878 erhielt A allerdings einen Eigenthumsanspruch auf die von ihm eingeklagte Forderung (§. 424 a. b. G. B.). Da aber nachher die D in gutem Glauben und im Vertrauen auf das öffentliche Buch das bücherliche Eigenthum dieser Forderung und das von C dafür erwirkte Pfandrecht nach den §§. 425, 431, 445 und 451 a. b. G. B., und §. 315 a. G. O. erworben hat, B die Forderung der bücherlichen Eigenthümerin D zahlen muß und zu dem A, abgesehen von der gerichtlichen Einantwortung, in keinem Obligationsverhältnisse steht, so kann ihn der Letztere auf die Zahlung dieser Forderung nicht belangen, weil B sonst den eingeklagten Betrag zweimal zahlen müßte. Daß A die ihm eingeantwortete Forderung nicht realisiren kann, beruht auf seinem eigenen Verschulden, weil er, als C die Forderung gegen den B ersiegt hatte, nicht sofort die zur Realisirung und Sicherstellung derselben erforderlichen Schritte eingeleitet hat. Ob B verpflichtet war, im Rechtsstreite gegen den C Einwendungen wegen der an den A erfolgten Einantwortung der Forderung zu erheben oder sonstige dahinzielende Schritte zu machen, und ob er sich wegen Unterlassung derselben in einem Verschulden befinde und daher dem A haftpflichtig sei, ist hier nicht zu erörtern, weil A gegen den B nicht die Schadenersatzklage angestellt hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 7988.

Nichteinrechnung des Postenlaufs in die Frist zur unmitte[lbaren] Ueberreichung von Eingaben beim Obergericht.

Entsch. v. 19. Mai 1880, Nr. 5484 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. [...] v. 31. März 1880, Nr. 3607). G. Z. 1881, Nr. 79.

In einem Proceß wurde das erstgerichtliche Urtheil von de[m] O. L. G. im Berufungswege cassirt, der Richter in den Ersatz d[er] Kosten verfällt und den Parteien bedeutet, daß sie im Falle ein[es] Ersatzanspruches das mit den gehörigen Beweisen versehene Verzeichni[ß] der Schäden und Kosten binnen 14 Tagen dem O. L. G. vorzuleg[en] haben. Eine der Parteien übergab das Verzeichniß ihrer Kosten a[m] 13. Tage nach der Zustellung des obergerichtlichen Erkenntnisses der Po[st]anstalt ihres Wohnortes, durch welche es am zweiten Tage darauf de[m] O. L. G. zukam. — Das O. L. G. wies die Eingabe als verspätet zurück.

Dagegen recurrirte die Partei an den obersten Gerichtsho[f], welcher in Erwägung, daß das auf die Appellationsbeschwerde ergan[]gene Erkenntniß den Parteien am 8. März 1880 zugestellt worde[n] ist; daß nach dem Wortlaute dieses Erkenntnisses das Verzeichniß d[er] jedem Streittheile erwachsenen Schäden und Kosten nicht dem Richt[er] erster Instanz, sondern unmittelbar dem O. L. G. vorzulegen war; daß nach den Bestimmungen der Hofdcr. vom 6. December 178[] Nr. 600, und vom 9. October 1813, Nr. 1071 der J. G. S., b[ei] jenen Beschwerdeführungen und den darauf bezüglichen Eingaben, welch[e] nicht beim Richter erster Instanz, sondern unmittelbar beim O. L. G. einzubringen sind, die Tage des Postenlaufes in die gesetzliche Fri[st] nicht einzurechnen sind; daß die Partei das Kostenverzeichniß a[m] 21. März, somit innerhalb der 14tägigen Frist, zur Weiterbeför[]derung bei der Post aufgegeben hat, die obergerichtliche Verordnun[g] aufhob und dem O. L. G. auftrug, mit Abstandnahme von de[m] angeführten Abweisungsgrunde das Gesuch der Partei meritorisch z[u] erledigen.

Nr. 7989.

Vollziehung von die Pfändung zur Sicherstellung bewilli[]genden Bescheiden ungarischer Gerichte im diesseitige[n] Gebiete.

Entsch. v. 19. Mai 1880, Nr. 5655 (Best. des Decr. des L. G. Wien [v.] 27. Februar 1880, Nr. 12782, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien [vom] 24. März 1880, Nr. 5166). G. H. 1880, S. 386.

Während des bei dem Gerichtshof in Preßburg anhängigen Rechtsstreites der A gegen den B wegen Zahlung einer Leibrent[e]

wurde nach Vorschrift der ungar. Pr. O. die Pfändung, Transferirung und enge Sperre des in Wien befindlichen beweglichen Vermögens des B zur Sicherstellung der eingeklagten Forderung bewilligt und der Vollzug der Execution von dem B. G. Wieden in Wien auf Ansuchen des Proceßgerichts angeordnet. — Von dem O. L. G. wurde die Requisition des ungarischen Gerichtes zurückgewiesen in der Erwägung, daß der Vollzug einer nicht auf Grund eines rechtskräftigen Urtheiles eines ungarischen Gerichtes, sondern nur zur Sicherstellung bewilligten Execution weder nach den für die Execution ausländischer Urtheile geltenden allgemeinen Bestimmungen noch nach den bezüglich der Vollstreckbarkeit der in Ungarn bewilligten Executionen bestehenden Verordnungen, welche rechtskräftige Erkenntnisse voraussetzen, statthaft, und daß die Reciprocität bezüglich des Vollzuges sicherstellungsweiser Executionen nicht ausgewiesen ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Vollzugsanordnung. Gründe: In dem Erlaß des k. k. Justizministeriums vom 23. September 1862, Nr. 9627 wurde auf Grund des a. h. Rescripts vom 24. Juni 1862 ausgesprochen, daß die rechtskräftigen Erkenntnisse der österr.- nicht ungar. Civilgerichte bezüglich der in Ungarn befindlichen Vermögenschaften und umgekehrt die rechtskräftigen Erkenntnisse der ungarischen Civilgerichte in Bezug auf das in den übrigen Kronländern befindliche Vermögen ohne vorgängige Prüfung derselben durch eine andere Behörde unbedingt executionsfähig sind und daß demzufolge die ungarischen und die nicht ungarischen Civilgerichte der Monarchie den gegenseitigen an sie gelangenden Requisitionen und insbesondere auch jenen, in welchen der Vollzug der Execution auf ein im Bezirke des requirirten Gerichtes gelegenes Vermögen ersucht wird, unbedingt Folge zu leisten haben. Die Erlässe des k. k. Justizministeriums vom 7. September 1871, Nr. 9971 und vom 9. November 1872, Nr. 14028, haben das Princip gewahrt, daß das requirirende Gericht der einen, wie der anderen Reichshälfte bei dem Vollzuge der Requisition nach den Gesetzen des Landes, in welchem das in Execution zu ziehende Vermögen sich befindet, vorzugehen hat, mithin die Execution nur in der nach den Gesetzen dieses Landes zulässigen Weise zu vollziehen und alle zu diesem Zwecke erforderlichen Handlungen nach Maßgabe dieser Gesetze vorzunehmen sind. Wenn es nun bei dem Wortlaute des Justizministerialerlasses vom 23. September 1862, Nr. 9627, schon an und für sich nicht angeht, zwischen der Requisition um Vornahme einer Execution auf Grund eines rechtskräftigen Urtheiles und der Requisition um Vornahme einer nur zur Sicherstellung bewilligten Execution zu unterscheiden und in letzterer Beziehung einen Nachweis der Reciprocität zu fordern, da die Reciprocität sich schon aus den für die ungarischen ebenso wie für die diesseitigen Gerichte maßgebenden Bestimmungen des dem citirten Justizministerialerlasse

zum Grunde liegenden a. h. Rescriptes vom 24. Juni 1862 ergibt, so kann andererseits der Vollzug der von dem königl. ungarischen Gerichtshofe in Preßburg bewilligten Execution zur Sicherstellung auch nicht durch den Nachweis der Rechtskraft dieses Bescheides bedingt sein; denn die Vollziehbarkeit desselben ergibt sich aus dem vom erkennenden Gerichte selbst gestellten Vollzugsansuchen und die Vornahme einer sicherstellungsweisen Mobiliarpfändung wird auch nach den hierlands geltenden Gesetzen durch den gegen den bewilligenden Bescheid offenstehenden Recurs nicht gehemmt. Aus diesen Gründen mußte der erstrichterliche Bescheid aufrecht erhalten werden.

Nr. 7990.

Solidarische Darlehensschuld: Schulderlaß? Persönliche Befreiung eines Mitschuldners oder Erlaß der Gesammtschuld?

Entsch. v. 20. Mai 1880, Nr. 3966 (Abänd. der Urth. des B. G. Neuhaus v. 21. Oct. 1879, Nr. 12366 und des O. L. G. Prag v. 31. Dec. 1879, Nr. 36880). G. Z. 1881, Nr. 74.

A belangte die Eheleute B und C als Solidarschuldner auf Zurückzahlung eines Darlehens von 600 fl. B wendete ein, daß A ihm die Schuld im Jahre 1870 mit den Worten: „Behalte nur die 600 fl., Du wirst sie noch brauchen“, erlassen habe; die C wendete ein, daß ihr in späterer Zeit die Schuld von dem A mit den Worten: „Ich schenke Dir die 600 fl.“ erlassen worden sei. Von dem Kläger wurde die Anführung des B als wahr bezeichnet und jene der C widersprochen. — In erster Instanz wurde B unbedingt freigesprochen, die C zur Zahlung der 600 fl. verurtheilt, wenn sie ihre obige Anführung durch den Haupteid nicht beweist, und bei Herstellung des Beweises gleichfalls freigesprochen, aus folgenden Gründen: A hat durch seine Aeußerung gegen den B sich des Rechtes, das Darlehen von ihm zurückzufordern, begeben, und war somit nicht mehr befugt, dasselbe gegen ihn einzuklagen. Desgleichen kann er das Darlehen von der C nicht mehr begehren, wenn er ihr die Forderung geschenkt hat, und es mußte daher, da Kläger dies in Abrede stellt, auf den Haupteid über diesen Umstand erkannt werden. — Von dem O. L. G. wurde B unbedingt zur Zahlung der 600 fl. verurtheilt und in Betreff der C das erstgerichtliche Urtheil bestätigt. Die obergerichtliche Abänderung ist damit begründet, daß in der Aeußerung des A gegen den B, ihm das Darlehen noch weiters belassen zu wollen, ein Schulderlaß nicht gelegen ist; daß diese Erklärung als ein Schulderlaß um so weniger gedeutet werden darf, als es sich hier um einen schen-

tungsweisen Schulderlaß handeln würde, der aber aus der Aeußerung des A sich bestimmt und deutlich ergeben müßte, weil Schenkungen nicht vermuthet werden.

Auf die Revisionsbeschwerde des B erkannte der oberste Gerichtshof, daß B zur Zahlung der 600 fl. dann verpflichtet sei, wenn der in den untergerichtlichen Urtheilen der C vorbehaltene (Eid-) Beweis der angeblich von C ihr gemachten Schenkung nicht erbracht wird. Gründe: Die Ansicht des Obergerichtes, daß die Aeußerung des A zu dem B einen Schulderlaß nicht begründet, ist vollkommen zutreffend. Dagegen ist in der Erklärung des A gegen die C, daß er ihr die Forderung von 600 fl. schenke, mehr enthalten, als eine blos der C für ihre Person gewährte Nachsicht oder Befreiung von der Schuld, weil durch die Schenkung einer Schuld auf das Recht, den geschenkten Betrag zu fordern, überhaupt verzichtet wird, und mit einer solchen Verzichtserklärung der Vorbehalt des Rechtes, gleichwohl die Forderung von dem Mitschuldner zu verlangen, sich nicht vereinigen läßt. Wird daher erwiesen, daß der Kläger die erwähnte Erklärung der C abgegeben hat, so ist auch B von seiner Solidarverpflichtung zur Zahlung des eingeklagten Darlehensbetrages befreit.

Nr. 7991.

Zulässigkeit eines Replitnachtrages. Unzulässigkeit der Leistung des Neuerungseides durch den Advocaten, statt durch die Partei selbst. Kosten des Incidentstreites über die Legung von Neuerungen.

Entsch. v. 20. Mai 1880, Nr. 4667 (theilweise Best. des das Urth. des L. G. Wien v. 11. Nov. 1879, Nr. 68700, zum Theil abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 11. Februar 1880, Nr. 1729). Jur. Bl. 1880, Nr. 44.

In der schriftlich verhandelten Rechtssache der Actiengesellschaft A gegen den B erstattete die Klägerin die Replik und bat in einem besonderen Gesuch um die Gestattung der in der Replik vorgebrachten Neuerungen. Vor Abhaltung des auf dieses Gesuch anberaumten Verhandlungstermines überreichte die Klägerin einen Repliksnachtrag und ein Gesuch um Bewilligung des Anbringens der in demselben enthaltenen neuen Umstände und Beweismittel und erbot sich zum Eide durch ihren Rechtsfreund Dr. C als freiwilligen Vertretungsleister, daß sie die Neuerungen des Repliksnachtrages in der Klage nicht geflissentlich verschwiegen habe. Auch auf dieses Gesuch wurde eine Verhandlungstagfahrt angeordnet und der Repliksnachtrag auf dieselbe gewiesen. In der Verhandlung machte der Beklagte geltend,

daß Nachträge zu Proceßschriften überhaupt unzulässig seien; sollte aber eine Theilung der Satzschriften, somit der Replilsnachtrag als zulässig erachtet werden, so könnte das Anbringen der darin enthaltenen Neuerungen nur gegen Ablegung des Eides bewilligt werden, daß dieselben in der Klage und Replik nicht geflissentlich verschwiegen wurden, und müßte dieser Eid von der Proceßpartei selbst, nicht aber durch einen Vertretungsleister abgelegt werden. Darauf erklärte sich die Klägerin zwar bereit, den Eid, daß die Neuerungen des Repliksnachtrages in der Klage und Replik nicht geflissentlich verschwiegen wurden, abzulegen, jedoch immer nur durch ihren Rechtsfreund Dr. C als freiwilligen Vertretungsleister, wogegen der Beklagte sich verwahrte. — Das Gericht erster Instanz entschied auf Abweisung des Gesuches um Gestattung der Neuerungen des Repliknachtrages aus folgenden Gründen: Das erste und das dritte Capitel der allgemeinen Gerichtsordnung bestimmen deutlich die Formen, in welchen sich die Proceßführung und der schriftliche Proceß zu bewegen hat, und es muß nach dem Inhalte dieser Vorschriften die Einbringung einer zweifachen Satzschrift zum Mindesten ohne Einwilligung des Gegentheiles geradezu als ausgeschlossen angesehen werden. Es war sonach das Begehren um Zulassung von Neuerungen zum eingebrachten Repliksnachtrage bei dem Widerstreben des Gegners abzuweisen. — Das O. L. G. bewilligte die Legung der im Repliksnachtrag enthaltenen Neuerungen und verurtheilte den Beklagten zum Ersatz der Kosten des Incidentstreites im Betrage von 214 fl. 17 kr., wenn die Klägerin durch ihren Vertreter (nicht Vertretungsleister) den Eid ablegt, daß die in dem Repliksnachtrage angeführten neuen Umstände in der Klage und Replik nicht geflissentlich verschwiegen wurden. Gründe: Die Bewilligung der Legung von Neuerungen im Repliksnachtrage hängt vor Allem davon ab, ob überhaupt ein Repliksnachtrag gestattet werden könne. Allerdings spricht die Gerichtsordnung von sechs Satzschriften und erwähnt eines Nachtrages zu einer solchen nicht. Es kann sich daher nur darum handeln, ob durch einen Nachtrag zur Replik die Principien der Gerichtsordnung oder das Proceßrecht des Gegentheiles verletzt werden oder nicht. Die Gerichtsordnung gestattet jedem Theile drei Satzreden, und darüber hinaus kann nicht gegangen werden. „Eine Theilung" der Satzschriften ist in derselben nicht behandelt, daher ausdrücklich nicht untersagt; das Verbot derselben kann auch aus den §§. 47 und 48 a. G. O. nicht erschlossen werden und muß vielmehr unter der Voraussetzung, daß durch Einbringung des Repliknachtrages das Recht des Gegners zur Erstattung der folgenden Satzschrift nicht beeinträchtigt wird, der Nachtrag als ein „integrirender Bestandtheil der Replik selbst" angesehen werden, auf welche der Gegner in der Duplik seine Einwendungen sowohl gegen die Zulässigkeit als gegen den Inhalt des Nachtrages, sowie gegen Berücksichtigung bei der Proceßentscheidung anzubringen in der

Lage ist, worüber dann die weitere Verhandlung den folgenden Satzschriften und die Entscheidung dem Endurtheile vorbehalten bleibt. Im vorliegenden Falle wird aber der Beklagte in seinem Rechte nicht verkürzt, da bei Einbringung des Nachtrages die Replik noch gar nicht um die Duplik verbeschieden war. Der Repliksnachtrag kann aber auch wegen der Fristen nicht beanstandet werden, da eine Proceßschrift auch nach längst verstrichener Frist noch erstattet werden kann, sobald das Inrotulirungsgesuch noch nicht eingebracht ist. Unbedingt aber konnte die Legung nicht bewilligt werden, da die Einredeschrift nichts als Widersprechungen enthält, auf welche die Klägerin schon bei Einbringung der Klage gefaßt sein mußte, und hier schon die Replik eine große Anzahl neuer Umstände und Beweismittel enthält. Was nun die Person betrifft, welche den Neuerungseid abzulegen hat, so kann dies nur die Proceßpartei selbst sein und nicht eine dritte Person, wenn sie auch dem Streite als Vertretungsleister beigetreten ist und zur Beischaffung der Behelfe und Beweise mitgewirkt hat, da diese dritte Person in keiner Weise einen Eid des Wissens für andere ablegen kann, der Proceßpartei aber die Angabe und Mittheilung der Beweismittel an ihren Vertreter obliegt, daher auch sie den Eid, daß sie wissentlich nichts verschwiegen habe, abzulegen vermag. Die Entscheidung über die Kosten gründet sich auf die §§. 24 und 26 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69. — Beide Theile ergriffen das Rechtsmittel der Revision. Die Klägerin beschwerte sich vornehmlich dagegen, daß die Ablegung des Neuerungseides durch einen Vertretungsleister für unzulässig erklärt wurde; der Beklagte führte an, 1. daß der Repliksnachtrag als principiell unzulässig abzuweisen, 2. daß auf den von der klagenden Bank abzulegenden Eid nicht zu erkennen war, da ein solcher Eid von der Klägerin gar nicht angeboten ward, und beschwerte sich 3. gegen die Höhe der ihr zugesprochenen Kosten, weil in diesen Kosten auch jene des Legungsgesuches im Betrage von 135 fl. 41 kr. enthalten sind, für welche er keinesfalls aufzukommen habe.

Von dem obersten Gerichtshof wurde die Revisionsbeschwerde der Klägerin verworfen, und auf jene des Beklagten das obergerichtliche Urtheil in dem Punkte der gegen Ablegung des sententionirten Eides bewilligten Legung der Neuerungen des Repliknachtrages bestätigt, im dem Kostenpunkt hingegen dahin abgeändert, daß im Falle des Obsiegens der Klägerin im Incidentstreit, der Beklagte die Kosten desselben mit Ausscheidung der für das Legungsgesuch angesetzten Kosten pr. 135 fl. 41 kr., bezüglich welcher die Entscheidung dem Hauptprocesse vorbehalten bleibt, im Betrage von 78 fl. 76 kr. (statt 214 fl. 17 kr,) zu ersetzen habe. Gründe: Das O. L. G. hat in Ermanglung anderer Behelfe, aus welchen zu entnehmen wäre, daß die angebrachten Neuerungen in der Klage und Replik nicht geflissentlich verschwiegen wurden, mit Recht auf den im §. 48 a. G. O.

vorgeschriebenen Eid erkannt und in seinen Motiven hinreich
wiesen, daß dieser Eid als ein Eid des Wissens nur von d
Vertretung der klagenden Actiengesellschaft gesetzlich berufenen V
derselben, nicht aber von einem Vertretungsleister abzulegen i
war daher die Revisionsbeschwerde der Klägerin, welche sich a
außerordentliche darstellt, weil sie gegen das der Klägerin gü
Urtheil der zweiten Instanz gerichtet ist, wegen Abganges der
dernisse des Hofdcr. v. 15. Februar 1833, J. G. S. Nr.
zu verwerfen. Was die ordentliche Revisionsbeschwerde des Be
und zwar Punkt 1 und 2 derselben betrifft, so wurde bereits
obergerichtlichen Entscheidungsgründen umständlich erörtert, 1
Repliksnachtrag als ein integrirender Bestandtheil der Repli
sehen ist, auf welche der Beklagte seine Einwendungen in der
erstattenden Duplik anzubringen in der Lage ist; und nachd
Legungsbewilligung ohnehin nur gegen Ablegung des im §.
G. O. vorgeschriebenen Eides ertheilt wurde, so findet diese
der Revisionsbeschwerde hierin seine hinreichende Erledigung. C
sich daher nur noch um die im dritten Punkte der Revisionsbes
angeregte Kostenfrage handeln. In dieser Beziehung muß nu
dings unterschieden werden zwischen den Kosten, welche für 1
gungsgesuch angesetzt werden und sich auf den namhaften Bet
135 fl. 41 kr. belaufen, und den für die Verhandlung über
lässigkeit der Legung entstandenen Kosten, welche mit 78 fl.
bestimmt sind. Daß über die letzteren Kosten in dem Urtheile
kennen ist, ergibt sich aus der Vorschrift des §. 401 a. G. 1
des Hofdcr. vom 27. September 1792, J. G. S. Nr. 53
und ebenso kann es wohl keinem gegründeten Zweifel unterlieg
bei dieser Entscheidung nach den im Allgemeinen bestehende
schriften über den Kostenersatz, wornach der unterliegende T
den Ersatz der Kosten des Gegners verfällt werden soll, vor
ist, da eine besondere gesetzliche Vorschrift diesfalls nicht beste
die in dem Patente vom 1. Juli 1790, J. G. S. Nr. 31
für die Restitution wegen versäumter Fallfrist erlassene
mung als eine streng auszulegende Ausnahme nicht hierher
werden kann. Anders verhält es sich aber mit den Kosten,
das Legungsgesuch selbst betreffen und auf welche im vorliegende
bei dem bedeutenden Betrage von 135 fl. 41 kr., also beina
Drittel der Gesammtkosten per 214 fl. 17 kr. ein besonderer
genommen werden muß. Zum Ersatz dieser Kosten könnte der B
selbst wenn er im Legungsstreit unterliegt, nach dem Gesetz v. 1
1874, R. G. Bl. Nr. 69, nur dann angehalten werden, we
ergäbe, daß sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notl
waren, worüber aber erst in der auf Grundlage des ganzen Act
Beweismaterials zu fällenden Entscheidung der Hauptsache
werden kann.

Nr. 7992.

Unzulässigkeit der Zurückweisung der Sequestrationsrechnung a limine wegen Mangels von Belegen.

Entsch. v. 25. Mai 1880, Nr. 5470 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Tarnow v. 19. Juni 1879, Nr. 7907 und des O. L. G. Krakau v. 10. Dec. 1879, Nr. 16159). G. H. 1880, S. 329.

Auf den a. o. Recurs des Sequesters A gegen die gleichförmigen untergerichtlichen Verordnungen, womit ihm seine Verwaltungsrechnung wegen Mangels von Beilagen zur Ergänzung zurückgestellt wurde, — hat der oberste Gerichtshof entschieden, daß die Rechnung dem Executionsführer nach §§. 393 und 423 westgal. G. O. zur Genehmigung oder Bemängelung mitzutheilen ist, weil in Streitsachen nach §. 1 ibid. von Amtswegen nicht vorgegangen werden darf.

Nr. 7993.

Verbot: Unzulässigkeit des Ersatzes des Nachweises der Forderung durch Cautionslegung.

Entsch. v. 25. Mai 1880, Nr. 5965 (Best. des das Decr. des B. G. Wojnicz v. 24. Mai 1879, Nr. 2971, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v. 29. Dec. 1879, Nr. 16878). G. H. 1880, S. 320.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß nach §§. 376 und 377 westgal. G. O. auch zur Verbotsbewilligung gegen Caution Beweismittel erforderlich sind, wodurch sich der Verbotswerber als Gläubiger des Gegners legitimirt; daß daher für eine mit nichts bescheinigte Forderung das Verbot selbst nicht gegen Caution bewilligt werden darf.

Nr. 7994.

Unzulässigkeit der Umwandlung der executiven Pfändung einer Forderung des inzwischen in Concurs gerathenen Executen in executive Einantwortung.

Entsch. v. 25. Mai 1880, Nr. 6044 (Best. des das Decr. des K. G. Teschen v. 27. Jänner 1880, Nr. 835, abänd. Decr. des O. L. G. Brünn vom 6. April 1880, Nr. 3896). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 33.

A erwirkte die Pfändung einer Forderung seines Schuldners B und sodann die Bewilligung der Feilbietung derselben. Vor dem

Licitationstermine wurde über das Vermögen des B der Concurs eröffnet und A stellte nun, von der Feilbietung zurücktretend, das Begehren um executive Einantwortung der Forderung. — In erster Instanz wurde ihm die Forderung mit dem Beisatz „unbeschadet früherer Rechte" (d. i. der älteren Pfandrechte anderer Gläubiger des B) eingeantwortet. — Von dem O. L. G. wurde das Gesuch des A abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß nach §. 12, Nr. 2 der C. O. die Execution zur Geltendmachung eines vor der Concurseröffnung erworbenen Pfandrechtes allerdings nach eröffnetem Concurs erwirkt und fortgesetzt werden kann, im vorliegenden Falle aber es sich nicht um diese, sondern um eine andere Executionsart (Einantwortung der gepfändeten Forderung statt des gerichtlichen Verkaufes derselben und der Befriedigung aus dem Meistgebot) handelt.

Nr. 7995.

Cautio actoria: Hemmung des Processes bis zum Erlage der dem Kläger auferlegten Ergänzung derselben.

Entsch. v. 31. Mai 1880, Nr. 3570 (Best. der Decr. des H. G. Wien vom 30. Dec. 1879, Nr. 188804 und des O. L. G. Wien v. 3. Februar 1880, Nr 1781). Jur. Bl. 1880, Nr. 37.

A belangte den B auf Zahlung einer Geldforderung und erlegte unter Einem 300 fl. als actorische Caution. Der Beklagte begehrte die Erhöhung der Caution bis 800 fl. — Von dem Gerichte erster Instanz wurde dem Kläger aufgetragen, weitere 300 fl. zur Sicherstellung der Proceßkosten zu erlegen oder den Paupertätseid zu schwören, widrigens das Verfahren in der Hauptsache auf Verlangen des Beklagten suspendirt werden würde. — Von dem O. L. G. wurde dem Kläger unter Androhung der nämlichen Rechtsfolge der Cautionszuschuß von 500 fl. auferlegt. — A ergriff den Revisionsrecurs, in welchem er die von beiden Untergerichten ausgesprochene Sanction als gesetzwidrig anfocht: Die Sistirung des Verfahrens in der Hauptsache sei nach §. 406 a. G. O. nur dann statthaft, wenn für die Proceßkosten keine Sicherheit geleistet wurde; ist aber eine solche schon bestellt worden und handelt es sich um eine dem Kläger aufgetragene Ergänzung der Caution, so könne dieselbe nur auf dem Wege der Execution, nicht durch Einstellung des Verfahrens erzwungen werden.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs in der Erwägung, daß nach §. 408 a. G. O. durch das vom Beklagten angebrachte

Begehren um Erhöhung der vom Kläger bestellten actorischen Caution das Verfahren in der Hauptsache während des über dieses Begehren schwebenden Nebenstreites allerdings nicht gehemmt wird, daß aber in dem Falle, wo die Unzulänglichkeit der vom Kläger bestellten actorischen Caution bereits durch gerichtliches Erkenntniß ausgesprochen und dem Kläger die Bestellung einer größeren Sicherheit aufgetragen wurde, der Beklagte nicht angehalten werden kann, vor Erfüllung dieses Auftrages auf die Klage Rede und Antwort zu geben, da die Bestellung einer unzulänglichen Caution dieselbe Wirkung haben muß, welche nach §. 406 a. G. O. die unterlassene Sicherstellung für die Gerichtskosten hat.

Nr. 7996.

Streithängigkeit: Unzulässigkeit abgesonderter Einklagung der abgesondert versprochenen Zinsen einer eingeklagten Wechselschuld?

Entsch. v. 1. Juni 1880, Nr. 6121 (Best. des das Urth. des B. G. Lancut v. 5. Dec. 1876, Nr. 7920, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 10. Dec. 1879, Nr. 14287). Jur. Bl. 1881, Nr. 24.

Nachdem A auf einen gegen B beim Handelsgericht eingeklagten Wechsel den Zahlungsbefehl erwirkt hatte, belangte er den B bei dessen ordentlichem Personalgericht wegen Zahlung von Zinsen der Wechselschuld auf Grund des ihm von B abgesondert ausgestellten Zinsenversprechens.

Der oberste Gerichtshof hat die Klage abgewiesen, weil das Handelsgericht über die Hauptschuld des B mit dem ertheilten Zahlungsauftrag bereits rechtskräftig erkannt hat und es nicht angeht, über eine Nebenverbindlichkeit abgesondert dort zu erkennen, wo nicht zugleich auch über die rechtliche Natur des Hauptgeschäftes verhandelt wurde.

Nr. 7997.

Verpflichtung der Nacherben zur neuerlichen Entrichtung (gesetzlicher) Nachlaßgebühren.

Entsch. v. 1. Juni 1880, Nr. 6314 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 16. Jänner 1880, Nr. 2352 und des O. L. G. Wien vom 23. März 1880, Nr. 4974). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 33.

Die M setzte den N als Universalerben ein und substituirte ihm für zwei von ihr hinterlassene Liegenschaften fideicommissarisch ihre

Neffen A, welche nach dem Tode des N die Zuweisung des Substitutionsvermögens ohne Abzug der gesetzlichen Gebühren (Schulbeitrag und Beiträge zum allgemeinen Krankenhaus und zum allgemeinen Versorgungsfond in Wien) ansuchten, weil dieselben nur einmal zu zahlen und in der Abhandlung des Nachlasses der M als berichtigt ausgewiesen seien. — Beide Untergerichte entschieden, daß die obigen Gebühren von dem Substitutionsvermögen zu bemessen seien. — Von dem O. L. G. wurde hierbei insbesondere auf die Bestimmung des §. 26 des Gesetzes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, hingewiesen, wornach in dem Falle, wenn der Verstorbene außer seinem frei vererblichen Vermögen ein mit fideicommissarischer Substitution behaftetes Vermögen hinterließ, das letztere als eine besondere Erbschaftsmasse der Abhandlung zu unterziehen ist.

Der a. o. Revisionsrecurs der substituirten Legatare wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen, weil die angefochtenen Entscheidungen weder eine offenbare Gesetz- oder Actenwidrigkeit, noch eine Nullität enthalten. (§. 16 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208.)

Nr. 7998.

Unzulässigkeit der Executionsführung auf die aus der noch fortdauernden Gütergemeinschaft erwachsenden Rechte eines Ehegatten.

Entsch. v. 1. Juni 1880, Nr. 6395 (Best. des das Decr. des L. G. Wien v. 20. Februar 1880, Nr. 10436, abänd. Decr. des O. L. G. Wien vom 6. April 1880, Nr. 5648). Jur. Bl. 1880, Nr. 37.

Auf Grund der von den Eheleuten B und C geschlossenen Gütergemeinschaft wurde das Recht des B zur Gemeinschaft bei dem der C gehörenden Hause X intabulirt (§. 1236 a. b. G. B.). Zur Hereinbringung einer Forderung gegen den B begehrte A im Executionswege die Einverleibung des executiven Pfandrechtes bei dem mit der Einverleibung des Rechtes zur Gütergemeinschaft nach §. 1236 a. b. G. B. erworbenen dinglichen Rechte des B an der Hälfte der Substanz des Hauses X. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz, weil das Recht eines Ehegatten zur Gütergemeinschaft nach §. 1234 a. b. G. B. nur als ein eventuelles, den Tod des anderen Ehegatten, rücksichtlich die Auflösung der Ehe voraussetzendes Recht sich darstellt und die im §. 1236 ibid. bezeichneten Rechtsfolgen der grundbücherlichen Eintragung dieses Rechtes bei der Realität des anderen Ehetheiles nur in dem Verhältnisse zu dem Letzteren begründet werden.

Nr. 7999.

Gerichtliche Bestimmung der dem Advocaten durch Vertretung des Erstehers einer executiv feilgebotenen Liegenschaft erwachsenen Expensenforderung.

Entsch. v. 1. Juni 1880, Nr. 6407 (Aufheb. des das Decr. des L. G. Prag v. 31. Jänner 1880, Nr. 2694, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 23. März 1880, Nr. 9016). Jur. Bl. 1880, Nr. 35.

B, Ersteher einer im Executionswege versteigerten Liegenschaft, ließ sich bei der Meistgebotsvertheilung durch den Advocaten A vertreten. Nach Durchführung derselben überschickte A seinem Clienten die Deservitenrechnung, welche B nicht berichtigte, sondern nach Verlauf von zwei Jahren dem Executionsgericht mit der Bitte um gerichtliche Adjustirung (Hofdcr. v. 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633) vorlegte. Der Advocat A, welchem das Gesuch des B zur Abgabe seiner Aeußerung zugestellt wurde, erklärte dasselbe für unstatthaft, weil das citirte Hofdecret nur den Fall vor Augen habe, wenn der Advocat gegen seinen Clienten um die Richtigstellung der Kosten bei Gericht einschreitet; weil B die ihm vor zwei Jahren zugesandte Rechnung nicht beanständet, somit nach §. 863 a. b. G. B. stillschweigend als richtig genehmigt habe; weil derselbe von ihm (A) bereits auf Anerkennung der Deservitenrechnung belangt worden sei und, so lange diese Klage nicht abgewiesen ist, eine gerichtliche Adjustirung nicht eintreten könne. — In erster Instanz wurde die Adjustirung der Rechnung vorgenommen. — Von dem O. L. G. wurde das Adjustirungsgesuch des B mit der Begründung abgewiesen, daß der Richter gemäß §. 425 a. G. O. und Hofdcr. v. 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633, nur die im Verfahren in Streitsachen erwachsenen Kosten zu bestimmen hat, die hier in Frage stehenden Kosten aber sich auf Geschäfte im nicht streitigen Verfahren beziehen.

Der oberste Gerichtshof trug dem O. L. G. auf, in der Sache selbst zu entscheiden, weil abgesehen davon, daß es sich hier um Gebühren und Kosten handelt, die der Advocat A für die dem B in einer Executionssache, mithin in einer Angelegenheit des streitigen Verfahrens geleistet hat, weder der Schlußsatz des §. 425 a. G. O., welcher im Capitel 38, „Von den Advocaten" steht, noch das Hofdcr. v. 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633, eine Beschränkung des Befugnisses des Richters zur Bestimmung der Advocatengebühren auf die aus Anlaß der Vertretung in Processen auflaufenden Gebühren ausspricht, das citirte Hofdecret vielmehr ganz allgemein bestimmt, daß die Gebühren der Advocaten von jenem Richter, vor welchem das Geschäft (ohne zu unterscheiden, ob es eine Streitsache, oder eine nichtstreitige Angelegenheit betrifft), woraus sie entstanden sind, verhandelt wurde, zu liquidiren sind.

Nr. 8000.

Unstatthaftigkeit eines Gebührenanspruchs des Notars für die Vornahme der executiven Feilbietung von Mobilien im Werthe unter 100 fl.

Entsch. v. 1. Juni 1880, Nr. 6437 (Best. des Decr. des B. G. Czernowitz v. 31. Jänner 1880, Nr. 1660, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg v. 2. März 1880, Nr. 5345). G. Z. 1880, Nr. 68.

Dem Notar A als Gerichtscommissär wurde die executive Versteigerung von auf 48 fl. geschätzten Mobilien in Czernowitz übertragen. Nach Vornahme derselben, bei welcher ein Erlös von 73 fl erzielt wurde, begehrte der Notar den Zuspruch von Commissionsgebühren im Betrage von 7 fl. 80 kr. und die Ausfolgung dieser Summe aus dem Feilbietungserlös. — Das in erster Instanz nach §. 4 der Justizministerialverordnung v. 7. Mai 1860, R. G. Bl Nr. 120, abgewiesene Gesuch wurde von dem O. L. G. bewilligt. Nach der Ansicht des Obergerichtes trifft der vom ersten Richter angerufene §. 4 der Verordnung vom 7. Mai 1860 im gegenwärtigen Falle nicht zu, weil nach §. 27 des Gebührentarifes der Notare v. 21. Mai 1855, R. G. Bl. Nr. 94, nur bei Todfallsaufnahmen, wenn das Vermögen den Betrag von 100 nicht erreicht, der Notar nichts ansprechen kann, in allen übrigen Fällen aber namentlich für die Vornahme einer Feilbietung demselben eine entsprechende Vergütung gebührt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung. Gründe: In dem §. 183 der Not.-Ordn. v. 21. Mai 1855 welcher sammt dem Gebührentarife in der Not.-Ordn. vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75, ausdrücklich aufrecht erhalten worden ist werden jene Geschäfte in und außer Streitsachen, angeführt, zu deren Vornahme die Notare verwendet werden dürfen, und der §. 27 des Gebührentarifes bestimmt, daß der Notar für eine Todfallsaufnahme in Orten, wo er allgemein delegirt ist, nichts anzusprechen hat, wenn der inventirte Werth des Vermögens 100 fl. nicht erreicht. In der ebenfalls aufrecht erhaltenen Verordnung vom 7. Mai 1860 wurde bestimmt, daß zur Besorgung der im §. 183 angeführten Geschäfte in und außer Streitsachen in Orten, wo Gerichtshöfe bestehen (was in Czernowitz der Fall ist), Notare bestellt werden müssen. Dadurch wurde nun der Umfang der Thätigkeit der Notare erweitert, indem ihnen Geschäfte ausschließlich zugewiesen werden, zu denen sie vordem nur verwendet werden konnten; dafür bestimmt nun der §. 4 dieser Verordnung allgemein, daß die Notare die ihnen übertragenen Amtshandlungen, wenn der Werth des Vermögens, in Ansehung dessen sie vorgenommen werden, 100 fl. nicht erreicht, unentgeltlich zu besorgen haben. Da nun der Werth der auf 48 fl. geschätzten und um 73 fl. versteigerten Mobilien den Betrag von 100 fl. nicht erreicht, so hat

das Gericht erster Instanz mit Recht den §. 4 der Verordnung vom 7. Mai 1860 zur Anwendung gebracht und es muß diese Anwendung um so mehr als zutreffend erkannt werden, als im Schlußsatze dieses Paragraphen gesagt wird, daß die übrigen Bestimmungen des Gebührentarifes unberührt bleiben, was ganz überflüssig wäre, wenn unter den gebührenfreien Geschäften nur die Todesaufnahmen zu verstehen wären.

Nr. 8001.

Haftung des um Concurseröffnung erfolglos ansuchenden Gläubigers für die hieraus erwachsenen Kosten.

Entsch. v. 2. Juni 1880, Nr. 6473 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Chrudim v. 23. März 1880, Nr. 2510 und des O. L. G. Prag v. 20. April 1880, Nr. 11858). Jur. Bl. 1880, Nr. 32.

Von dem O. L. G. wurde das in erster Instanz abgewiesene Gesuch des A um Eröffnung des Concurses über das Vermögen des B bewilligt und die Concurseröffnung angeordnet. Im Revisionswege bestätigte der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Abweisung des Gesuches des A. — In Folge dessen wurde von dem Gerichte erster Instanz der bereits eröffnete Concurs wieder aufgehoben und dem A der Ersatz der Concurskosten (Gebühren der Insertion des Concursedictes und Kosten der Aufnahme des Vermögensinventars) aufgetragen. — Das O. L. G. bestätigte diesen von A angefochtenen Auftrag, weil grundsätzlich Derjenige, welcher gerichtliche Amtshandlungen veranlaßt hat, zum Ersatz der dadurch erwachsenen Kosten verpflichtet ist, wenn der von ihm angestrebte Erfolg nicht erzielt wurde, und, da die Concursordnung in Betreff der zur Frage stehenden Kosten eine von diesem Rechtsgrundsatze abweichende Bestimmung nicht enthält, derselbe consequenterweise auch im vorliegenden Falle in Anwendung kommen muß.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des A mit Bezugnahme auf die Motive des O. L. G.

Nr. 8002.

Verabredung einer monatlich verfallenden Conventionalstrafe für die unterbleibende Rückzahlung einer hypothecirten Darlehensschuld: Unterbrechung der Verpflichtung zur Bezahlung derselben während der Liquidirung und Vertheilung des Erlöses aus der Veräußerung der Hypothek.

Entsch. v. 2. Juni 1880, Nr. 6532 (Abänd. der gleichförmigen Dec. des L. G. Wien v. 9. Jänner 1880, Nr. 63688 und des O. L. G. Wien v. 9. März 1880, Nr. 3154). Jur. Bl. 1880, Nr. 43.

In dem Schuldbriefe, welchen B dem A über ein verzinsliches Darlehen von 1500 fl. ausstellte, verpflichtete er sich, für den Fall der Versäumung des zur Zurückzahlung bestimmten Termines zur Zahlung eines Pönale von 75 fl. für jeden Monat der Mora. Nachdem A zur Sicherstellung seiner Forderung die Intabulation des Pfandrechtes an dem Hause X seines Schuldners erwirkt hatte, wurde dasselbe in Execution gezogen und am 22. August 1879 zwangsweise verkauft. Nun meldete A zur Vertheilung des Meistgebots das Capital, die Zinsen und das Pönale an, das Letztere bis zum Tage der Zahlung des Capitals. — Gegen den Widerspruch nachfolgender Hypothekare wurde in erster Instanz das Pönale in der angemeldeten Ausdehnung, d. i. bis zur effectiven Zahlung des Capitals, auf das Meistgebot angewiesen, weil das Pfandrecht für dieses Pönale grundbücherlich einverleibt ist und die Anweisung des Capitales auf das Meistgebot der Zahlung nicht gleichgehalten werden kann. — Das O. L. G. bestätigte die von den besagten Hypothekaren angefochtene Entscheidung, worauf sie den a. o. Revisionsrecurs ergriffen.

In Erwägung, daß A die Zahlung des Capitals aus der im Executionswege veräußerten Hypothek in Anspruch nimmt; daß diese Zahlung nach den Vorschriften der Gerichtsordnung erst nach vorgängiger Liquidirung und Vertheilung des Meistgebots erfolgen kann; daß daher bei dem Aufschub derselben bis zur Anweisung auf das Meistgebot von einer Mora, welche die Pflicht zur Zahlung des Pönale von 75 fl. aus der Hypothek für jeden Monat des Säumnisses nach sich ziehen würde, keine Rede sein kann; daß andererseits die Recurrenten selbst die Anweisung des Pönale (über den 22. August 1879, als den Versteigerungstag, hinaus) bis zum 15. October auf den Kaufschilling zugestehen, — hat der oberste Gerichtshof dasselbe bis zu diesem Tage auf das Meistgebot angewiesen und das Begehren des A um Anweisung des Pönale über den 15. October 1879 hinaus bis zur Zahlung des Capitals verworfen.

Nr. 8003.

Zeitpunkt des Anfalls und der Transmission einer fideicommissarischen Erbschaft.

Entsch. v. 8. Juni 1880, Nr. 5356 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Pisino v. 20. Oct. 1878, Nr. 10176 und des O. L. G. Triest vom 29. August 1879, Nr. 2337). Jur. Bl. 1880, Nr. 28.

M hat seinen kinderlosen Sohn C als Erben eingesetzt und auf den Todesfall desselben den D fideicommissarisch substituirt. C überlebte den D, welcher von dem B beerbt wurde, und hinterließ als seinen Erben den A. Da B sich eigenmächtig in den Besitz der Erbschaft des M gesetzt hatte, trat A gegen ihn klagend auf mit dem Begehren, daß die von M angeordnete fideicommissarische Substitution des vor dem C verstorbenen D in Folge seines Todes für erloschen erklärt und B zur Herausgabe der Erbschaft des M verurtheilt werde. — Von beiden Untergerichten wurde die Klage mit der Begründung abgewiesen, daß der fideicommissarische Nacherbe D das Recht der Succession in den Nachlaß des M schon mit dem Tod des Letzteren erworben, folglich auf seinen Erben, den Beklagten, transmittirt habe.

Von dem obersten Gerichtshof wurde dem Klagebegehren stattgegeben. Gründe: In Folge der Erbeinsetzung des C mit fideicommissarischer Substitution des D (§. 608 a. b. G. B.) wurde C nach §. 613 a. b. G. B. als Fiduciarerbe beschränkter Eigenthümer des von M hinterlassenen Vermögens mit den Rechten und Pflichten eines Fruchtnießers. Diese Beschränkung hörte mit dem Tode des substituirten D auf, weil dieses Ereigniß vor dem Tode des C, also vor dem Fall eintrat, für welchen D substituirt war. Die fideicommissarische Substitution des D war eine suspensiv bedingte Erbseinsetzung desselben, davon abhängig gemacht, daß er den Tod des Fiduciarerben erlebt, es kamen somit die Bestimmungen des §. 703 a. b. G. B. zur Anwendung. Im Widerspruche mit diesen Grundsätzen und daher unhaltbar ist die Ansicht der Untergerichte, welche mit Berufung auf die §§. 537 und 705 a. b. G. B. annahmen, daß die Erbseinsetzung des fideicommissarischen Erben keine bedingte sei; daß vielmehr derselbe bereits mit dem Tode des Erblassers das Recht der Nachfolge erworben habe; daß nur die Ausübung dieses Rechtes bis zu einem Zeitpunkte, welcher kommen mußte, dem Tode des Fiduciarerben nämlich, aufgeschoben war; daß daher dieses Recht gleich jedem anderen auf den Beklagten, als Erben des fideicommissarischen Substituten D, übergegangen sei. Diese Ansicht kann um so weniger als die richtige gelten, als auch nicht zugegeben werden darf, daß es Absicht und Wille des M gewesen sei, die Erben des eigenen Sohnes von der Erwerbung seines Nachlasses vollständig auszuschließen, da sein Sohn noch erbfähige Nachkommen erhalten konnte, in welchem Falle die Substitution nach §. 617 a. b. G. B. von selbst erloschen

wäre und die Interessenten C und D selbst in dem gerichtlichen Protokoll vom . . . . dies anerkannten, indem sie übereinstimmend den Willen des M in dem Sinne interpretirten, daß es dem Fiduciarerben C freistehe, nach eigenem Gutdünken mittelst Testamentes über das vom Vater ererbte Vermögen zu verfügen. Das Recht des fideicommissarischen Erben, den Nachlaß zu erhalten, war demnach nicht nur bis zu einem sicher eintretenden Ereignisse, dem Tode des Fiduciarerben, aufgeschoben, dasselbe konnte vielmehr von diesem Letzteren durch Errichtung eines Testamentes beseitigt werden, oder nach dem Gesetze dadurch erlöschen, daß der Fiduciarerbe Nachkommen erhielt. Das Recht der fideicommissarischen Erben war folglich ein ungewisses, von einer auflösenden Bedingung abhängiges Recht, weshalb die Bestimmungen der §§. 615 und 703 a. b. G. B. anzuwenden waren und diesem gemäß dem Klagebegehren stattgegeben werden mußte.

Nr. 8004.

Versprechen eines Heiratsgutes: Notariatszwang?

Entsch. v. 8. Juni 1880, Nr. 6200 (Best. der gleichförmigen Urth. des B. G. Lobositz v. 7. Februar 1880, Nr. 757 und des O. L. G. Prag v. 23. März 1880, Nr. 8678). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 29.

A belangte seinen Schwiegervater B auf Zahlung von 1000 fl. mit der Anführung, daß vor seiner Verehelichung mit der Tochter des Beklagten derselbe ihm mündlich ein Heiratsgut von 1000 fl. versprochen und er dieses Versprechen angenommen habe. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen in der Erwägung, daß nach dem Gesetze vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, §. 1 lit. a, die Giltigkeit von Ehepacten von der Aufnahme eines Notariatsactes bedingt ist; daß der in Absicht auf die eheliche Verbindung geschlossene Vertrag, welcher das Heiratsgut zum Gegenstand hat, im §. 1217 a. b. G. B. zu den Ehepacten gezählt wird; daß nach §. 1218 a. b. G. B. unter Heiratsgut dasjenige Vermögen zu verstehen ist, welches von der Ehegattin oder für sie von einem Dritten dem Manne zur Erleichterung des mit der ehelichen Gemeinschaft verbundenen Aufwandes übergeben oder zugesichert wird; daß daher auch der dem Klagebegehren zu Grunde gelegte Vertrag, in welchem das Heiratsgut von einem Dritten — dem Beklagten, der übrigens nach §. 1220 a. b. G. B. zur Bestellung einer dos verpflichtet war — versprochen wurde, eine Ehepact ist; daß aber die Errichtung eines Notariatsactes über denselben unterblieben ist. — Das O. L. G. bestätigte das Urtheil.

Der oberste Gerichtshof hat die a. o. Revisionsbeschwerde des Klägers gegen die gleichförmigen untergerichtlichen Urtheile, welche in

der namentlich vom ersten Richter angeführten Begründung ihre volle sachgemäße und gesetzliche Rechtfertigung finden, beim Abgang der gemäß Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zur oberstrichterlichen Abänderung zweier gleichförmiger unterrichterlicher Urtheile erforderlichen Bedingungen verworfen.

Nr. 8005.

Feilbietung einer Liegenschaft zum Zweck urtheilsmäßiger Aufhebung der Gemeinschaft: Feststellung der Feilbietungsbedingnisse.

Entsch. v. 8. Juni 1880, Nr. 6488 (Abänd. der Decr. des B. G. Obradkersburg v. 19. Oct. 1879, Nr. 2395 und des O. L. G. Graz v. 7. April 1880, Nr. 3663). G. H. 1880, S. 206.

Auf die Theilungsklage des A gegen B wurde der Beklagte für schuldig erkannt, die Aufhebung der Gemeinschaft des ihm und dem Kläger an der Liegenschaft X zustehenden Eigenthums durch gerichtliche Versteigerung derselben und Theilung des Kaufschillings zu gestatten. Auf Grund dieses Urtheiles erwirkte A die Schätzung der Realität und begehrte sodann die Versteigerung mit Vorlage des Entwurfes der Licitationsbedingnisse. Nach vorgängiger Verhandlung, in welcher B gegen diesen Entwurf Einwendungen vorbrachte, bewilligte das Gericht erster Instanz die Versteigerung nach den vom A beantragten Bedingungen. — Auf den Recurs des B hat das O. L. G. von dem Entwurf des A abweisende Licitationsbedingnisse festgesetzt, dabei aber den Parteien vorbehalten, sich über andere Bedingungen außergerichtlich einzuverstehen und dieselben binnen 14 Tagen dem Gerichte zur Genehmigung vorzulegen.

Auf den Revisionsrecurs des A hat der oberste Gerichtshof in Erwägung, daß in der dem Theilungserkenntnisse vorausgegangenen Streitverhandlung die Feilbietungsbedingnisse, beziehungsweise die Art und Weise, wie die Aufhebung der Gemeinschaft vollzogen werden soll, nicht festgestellt wurden; daß es beiden Theilen überlassen ist, sich über die Feilbietungsbedingnisse zu einigen, und daß der Richter nach §. 277 des Gesetzes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, wohl darüber zu wachen hat, daß die Bedingungen des Verkaufes bestimmt und deutlich ausgedrückt und keine unerlaubten oder ungiltigen Verträge in Vorschlag gebracht werden, keineswegs aber berufen ist, in dem Falle, wenn eine Einigung der Parteien über die Bedingungen des Verkaufes nicht stattfindet, dieselben durch eine im officiosen Wege getroffene Entscheidung festzustellen, — mit Aufhebung der unter-

gerichtlichen Verordnungen dem Gerichte erster Instanz aufgetragen, das von A überreichte Feilbietungsgesuch demselben mit dem Bedeuten zurückzustellen, daß dessen aufrechte Erledigung erst nach vorgängiger Einigung der gemeinschaftlichen Eigenthümer über die Feilbietungsbedingnisse oder nach deren Feststellung im Proceßwege erfolgen kann.

Nr. 8006.

Analoge Anwendung des §. 37 C. O. von Amtswegen auf die Collision zwischen einer auf der ganzen Hypothek und einer nur auf einem executiv feilgebotenen idealen Theil derselben haftenden Forderung?

Entsch. v. 8. Juni 1880, Nr. 6666 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 6. August 1879, Nr. 6701). G. H. 1881, S. 461.

Auf der Liegenschaft X haftet das bücherliche Pfandrecht für die Forderungen des A, B und C und auf einem dem D gehörigen Zwölftel derselben im Rang nach jenen Forderungen das Pfandrecht für die Forderungen des E, F und G. Zur Hereinbringung seiner Forderung erwirkte E die Zwangsversteigerung des ihm verpfändeten zwölften Theiles der Liegenschaft. Bei der Meistgebotsvertheilung wurde der ganze Betrag der Hypothekarforderungen des A, B und C auf den Kaufschilling angewiesen, so daß die Gläubiger E, F und G leer ausgingen. — Auf den Recurs des E verordnete das O. L. G. in Anbetracht, daß durch die Anweisung des ganzen Betrages der Hypothekarforderungen des A, B und C auf das verkaufte Zwölftel des Pfandgutes, die Hypothekargläubiger E, F und G den Zahlungsfond verloren haben, dem Gerichte erster Instanz, zum Zwecke der Sicherstellung jener Summe, welche bei verhältnißmäßiger Vertheilung des Meistgebots auf die dermal unbedeckten Gläubiger entfallen wäre, im Sinne des §. 37 C. O., was Rechtens ist, zu verfügen.

Der oberste Gerichtshof beseitigte die obergerichtliche Anordnung, weil dieselbe bei der Verhandlung über die Liquidität und Rangordnung der aus dem Meistgebote zu befriedigenden Forderungen von keinem der Betheiligten begehrt wurde und überhaupt kein Gegenstand dieser Verhandlung war, nach §. 1 westgal. G. O. aber der Richter über Privatrechte nur auf Antrag der Parteien, nicht von Amtswegen entscheiden darf.

Nr. 8007.

Gerichtsstand des Vertrags: Angabe eines Zahlungsortes auf der erst nach erfolgter Leistung zugesendeten Rechnung; Ueberklebung eines Theils der Clausel mit der Stempelmarke; Vergütung der Kosten der Einsendung des Geldes durch den Empfänger.

Entsch. v. 9. Juni 1880, Nr. 5199 (Best. des Urth. des B. G. Komotau v. 7. Februar 1880, Nr. 1051, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 3. März 1880, Nr. 7080). Jur. Bl. 1880, Nr. 27.

A, Besitzer einer Färberei in Komotau, belangte bei dem B. G. Komotau den in einem anderen Gerichtsbezirk etablirten Garnfabrikanten B auf Zahlung von 63 fl. für das Färben von Garnen und begründete den von ihm angerufenen Gerichtsstand des Vertrages (§. 43 J. N.) damit, daß alle von ihm dem Beklagten zugesendeten Färberrechnungen — auch diejenige, welche sich auf die eingeklagte Forderung bezog — mit der vom Beklagten niemals beanstandeten Clausel: „Zahlbar bei mir in Komotau" versehen waren. Der Beklagte erhob die Einwendung der Incompetenz des angerufenen Gerichtes. Er producirte die letzten drei Färberrechnungen und bestritt, daß er durch die vorbehaltslose Annahme derselben die Zahlungen in Komotau versprochen habe, weil die obige Clausel in diesen Rechnungen von dem darauf geklebten Rechnungsstempel verdeckt war, folglich für ihn nicht existirte, und der Kläger das Porto für die nach Komotau gesendeten Beträge, womit er die Rechnungen saldirte, ihm jedesmal gut geschrieben habe. — In erster Instanz wurde der Incompetenzeinrede stattgegeben. — Das O. L. G. verwarf dieselbe aus folgenden Gründen: Dem in den beigebrachten Rechnungen enthaltenen Beisatze „zahlbar bei mir in Komotau" kann nicht die gleiche Wirkung beigemessen werden, welche diese Clausel in einer Factura über zum Kaufe oder commissionellen Verkaufe eingesendete Waaren zukäme. Denn der Vertrag, welcher dem Anspruche des Klägers zu Grunde liegt und in Folge dessen er dem Beklagten diese Rechnungen übersendete, ist ein Lohnvertrag, zu dessen Zustandekommen es zufolge §. 1152 a. b. G. B. der Bestimmung der Preise nicht bedarf, sondern welcher schon durch die Bestellung der Arbeit, beziehungsweise Einsendung der Garne zum Färben, perfect geworden ist. Der Vertrag ist somit nicht erst durch die Uebernahme der nicht beanstandeten Rechnung geschlossen worden, und es liegt hierin nicht eine Annahme der in dieser Rechnung gestellten Bedingungen, zumal, wie der Kläger selbst zugesteht, die Rechnungen nicht mit den abgelieferten gefärbten Garnen, sondern diese partienweise, wie sie eben fertig gefärbt waren, die Rechnungen aber erst später, gewöhnlich am Schlusse des Monats, die letzte Rechnung sogar erst nach einem Monat

seit der Zurücksendung der gefärbten Garne dem Beklagten zugeschick wurde. Hiernach stellt sich die in diesen Rechnungen aufgenommene Clausel der Zahlung der aufgerechneten Beträge in Komotau als ein einseitiger, den Beklagten durch die bloße Uebernahme und Nicht beanstandung der Rechnungen nicht bindender Antrag des Klägers dar, welcher erst dann zur Vertragsbestimmung geworden wäre, wenn ihn der Beklagte ausdrücklich oder stillschweigend durch wirklich con cludente Handlungen (§. 863 a. b. B. G.) angenommen hätte. Solch concludente Handlungen hat aber der Kläger nicht angeführt; er ha vielmehr zugestanden, daß sich der Beklagte bei den Abzahlungen an den Kläger in Komotau durch Postanweisungen das Postporto zu gerechnet, oder ihm der Kläger solches zu Gute gerechnet hat, woraus sich ergibt, daß der Beklagte dem vermeintlichen Antrage des Klägers, die Zahlung in Komotau zu leisten, sich nicht gefügt hat, und es der Kläger hierbei auch bewenden ließ. Aber auch der Behauptung des Klägers, daß er den Antrag auf Zahlung „bei ihm in Komotau" durch den in den Rechnungen enthaltenen Beisatz mit Wirkung gestellt habe, kann nicht beigepflichtet werden. Denn ein solcher Antrag muß deutlich und zweifellos gemacht worden sein. Nun sind in den vor gelegten Rechnungen von der Clausel „zahlbar bei mir in Komotau" die zwei ersten Worte mit der darauf geklebten Stempelmarke bedeckt. Wenn daher dem Beklagten als Fabrikanten auch bekannt gewesen sein mag, daß unter der Stempelmarke die Worte „zahlbar bei" ge druckt waren, so kann in Folge der Verklebung derselben die Clausel nicht mehr als ein unzweifelhaft gestellter Antrag auf Zahlung in Komotau gehalten werden, vielmehr berechtigt die Bedeckung der we sentlichsten Worte mit der Stempelmarke zu der Annahme, daß der Kläger hierdurch dem im Blanquette vorgedruckten Beisatze die Gel tung benehmen und ihn unwirksam machen wollte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entschei dung. Gründe: Die dem Beklagten zugesendeten Rechnungen des Klägers enthalten den Vermerk: „Zahlbar bei mir in Komotau." Der Beklagte hat den Inhalt der Rechnungen in dieser Beziehung nicht beanstandet, und die nicht beanstandete Annahme einer die Zah lung an einem bestimmten Orte bedingenden Factura begründet im Sinne des §. 43 J. N. den Gerichtsstand des Zahlungsortes, auch wenn die Factura die Sendung nicht begleitet. Nichts steht entgegen jenem Vermerke in den Rechnungen die gleiche Wirkung, wie in einer Factura über verkaufte Waaren beizumessen, weil immer nur aus der Nichtbeanstandung des Vermerkes die Zustimmung des Empfängers zu demselben gefolgert wird, die sonstigen Folgen bezüglich des Ge schäftes selbst aber nicht hierher gehören. Der Umstand, daß der Be klagte das Postporto nach Komotau in Abzug gebracht hat, ist nicht entscheidend, weil er das Geld doch nach Komotau eingesendet hat

ebensowenig, daß der Vermerk zum Theile von der Stempelmarke verdeckt war, weil er noch immer lesbar blieb. Die Einwendung des ungehörigen Gerichtsstandes war daher zurückzuweisen.

Nr. 8008.

Gerichtsstand der Verlassenschaftsabhandlung: Klage gegen eine als caduc angezeigte, aber dem Fiscus noch nicht ausgefolgte Verlassenschaft.

Entsch. v. 9. Juni 1880, Nr. 6606 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Mies v. 21. Februar 1880, Nr. 1913 und des O. L. G. Prag v. 20. April 1880, Nr. 12461). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 33.

A belangte die Verlassenschaft der B wegen Zahlung einer Nachlaßschuld bei dem zur Abhandlung berufenen Gericht (§. 37 J. N.), welches die Klage wegen Incompetenz zurückwies, weil der Nachlaß erblos ist, die Caducität desselben der zuständigen Behörde (Finanzprocuratur) nach §. 130 des Gesetzes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, angezeigt wurde und die Letztere in Vertretung des erblosen Nachlasses bereits eingeschritten ist. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung, weil das Abhandlungsgericht im Falle der Erblosigkeit den Nachlaß, ohne daß eine Erbverhandlung zu pflegen wäre, dem Fiscus zu übergeben (nicht einzuantworten) hat, mithin die Zuständigkeit des von A angerufenen Gerichtes nach §. 37 J. N. nicht vorliegt, da dieser Paragraph eine Erbschaftsverhandlung voraussetzt.

In Erwägung, daß die Abhandlung des Nachlasses der B derzeit noch anhängig ist, indem die Caducität des erwähnten Nachlasses noch nicht ausgesprochen wurde und die Uebergabe desselben als erblos an den Fiscus noch nicht erfolgt ist, vielmehr mit Rücksicht auf die im Zuge der Verlassenschaftsabhandlung erst angemeldete und jetzt eingeklagte Forderung des A sistirt erscheint; daß sonach die Voraussetzungen zur Begründung des im ersten Satze des §. 37 J. N. für Klagen in Verlassenschaftsangelegenheiten normirten Gerichtsstandes im vorliegenden Falle eintreten, — hat der oberste Gerichtshof mit Aufhebung der untergerichtlichen Verordnungen dem Gerichte erster Instanz aufgetragen, die Klage des A mit Abstandnahme von dem Abweisungsgrund der Unzuständigkeit zu verbescheiden.

Nr. 8011.

Unzulässigkeit der Zurückweisung einer in Schlesien deutscher Sprache eingebrachten Wechselklage wegen Nich beifügung einer Uebersetzung des der Klage zu Grun liegenden polnischen Wechsels.

Entsch. v. 15. Juni 1880, Nr. 4408 (Aufheb. der gleichförmigen D des K. G. Teschen v. 20. Februar 1880, Nr. 1628 und des O. L. G. Bri v. 9. März 1880, Nr. 2898). Jur. Bl. 1881, Nr. 18.

Die Genossenschaft „Towarzystwo oszczędności i zalicz (Spar- und Vorschußgenossenschaft) zu Teschen überreichte bei d dortigen Kreisgerichte eine in deutscher Sprache verfaßte Klage ge Johann B wegen Zahlung einer Wechselforderung von 83 fl. a Grund eines in polnischer Sprache ausgestellten Wechsels, mit d Begehren um Ertheilung des Zahlungsbefehles. — Das K. G. st die Klage mit dem Bedeuten zurück, daß nach §. 13 a. G. O. u Hofdcr. v. 22. December 1835, J. G. S. Nr. 109, eine beglaubi deutsche Uebersetzung des beigelegten, in polnischer Sprache ausgestell Wechsels beizubringen sei, bevor die Klage meritorisch erledigt wer könne. — Das O. L. G. bestätigte diese Verordnung, weil im Spren des K. G. zu Teschen nur die deutsche Sprache als Landes-, r sichtlich Gerichtssprache erscheint.

Auf den Recurs der Klägerin verordnete der oberste Gerichts daß die Wechselklage sofort, ohne Abforderung der beglaubigten de schen Uebersetzung des in polnischer Sprache ausgestellten Wech verbeschieden werde, weil die Wechselklage selbst in deutscher Spra verfaßt ist und der alleinige Umstand, daß dem beigelegten, in p nischer Sprache ausgestellten Wechsel eine beglaubigte deutsche Ue setzung nicht angeschlossen wurde, nicht als hinreichender Grund darstellt, die sofortige Rechtshilfe, insbesondere im beschleunig Wechselverfahren, zu versagen — dies um so weniger, als mit Gru vorausgesetzt werden muß, daß die Sprache, in welcher der Wech ausgestellt wurde, dem Gerichtshofe erster Instanz nicht fremd sei.

Nr. 8012.

Folgen der Nichtbeachtung des Notariatszwanges bei Recht geschäften zwischen Ehegatten: Compensation mit ein Mangels dieser Form ungiltigen Gegenforderung.

Entsch. v. 15. Juni 1880, Nr. 4564 (Abänd. der gleichförmigen Ur des L. G. Prag v. 18. Nov. 1879, Nr. 37335 und des O. L. G. Prag 20. Jänner 1880, Nr. 2424). Jur. Bl. 1880, Nr. 33. Zeitschrift f. d. N tariat 1881, Nr. 8.

In dem notariell errichteten Vertrag vom 24. November 187 mit welchem A seiner Ehefrau B ein Specereigeschäft verkaufte, wur

die Compensation des Kaufschillings von 2090 fl. mit Gegenforderungen der Käuferin aus in demselben Monat dem Verkäufer gegebenen Darlehen vereinbart. Bald darauf verfiel A in Concurs und der Concursmasseverwalter belangte die B auf Zahlung des Kaufschillings von 2090 fl., indem er behauptete, daß, nachdem über die Darlehensverträge, die den obigen Gegenforderungen der B zu Grunde liegen sollen, gegen die imperative Norm des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, §. 1 lit. b, kein Notariatsact aufgenommen worden ist, dieselben nicht zu Recht bestehen und die Kaufgeldsschuld der B damit nicht compensirt werden konnte. — Beide Untergerichte gingen auf diese Klagebegründung ein und verurtheilten die B zur Zahlung der 2090 fl.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde der B wurde in dritter Instanz die Klage abgewiesen. Gründe: Wenn davon, daß in dem notariellen Kaufsvertrage der Verkäufer A, indem er in die Compensirung der Kaufschillingsforderung mit den unter Angabe des Rechtstitels in dem Kaufcontracte aufgeführten Gegenforderungen der Käuferin eingewilligt, den Bestand dieser Forderungen seiner Ehefrau anerkannt, somit das Bekenntniß seiner Darlehensschuld in diesem Notariatsacte selbst niedergelegt hat und auf diese Weise die Vorschrift des §. 1 lit. b des Gesetzes v. 25. Juli 1871, R. G. Bl Nr. 76, erfüllt worden ist, — ganz abgesehen wird, könnte daraus, daß über die zur Compensation verwendeten Gegenforderungen keine besonderen Notariatsacte vorliegen, die Ungiltigkeit der Compensation und die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung des Kaufschillings nicht gefolgert werden. Der Mangel der Notariatsacte über die Verträge, aus welchen die Gegenforderungen der Beklagten entstanden sind, hat allerdings im Sinne des §. 1 des Gesetzes v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, die Ungiltigkeit dieser Verträge zur Folge. Doch folgt daraus nur, daß die Beklagte eine Forderung aus diesen Verträgen im Klagewege nicht geltend machen könnte; keineswegs aber, daß Derjenige, welcher in Folge eines solchen gesetzlich ungiltigen Vertrages zur Erfüllung desselben etwas erhalten hat, von der Rückstellung des Empfangenen befreit ist und sich mit dem Schaden des anderen Theiles bereichern darf. Die Ungiltigkeit des Vertrages hat im Gegentheile, wie dieses im §. 877 a. b. G. B. bei der Aufhebung eines Vertrages vorgeschrieben ist, die Rückstellung alles Desjenigen zur Folge, was ein Theil aus einem solchen Vertrage erhalten hat. Es könnte demnach aus einem ungiltigen Darlehensvertrage allerdings der Darleiher keine Darlehenszinsen begehren, der Anleiher aber sich gegen die Verpflichtung zur Zurückzahlung nicht auf die etwa stipulirte Aufkündigung oder die vertragsmäßige Rückzahlungsfrist berufen, da er zur Zurückstellung des Empfangenen sowohl nach dem §. 877, als auch nach dem §. 1431 a. b. G. B. verpflichtet bleibt. Die im §. 1 des Ges. v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, ausgesprochene Ungiltigkeit der

dort angeführten Verträge ist eine formale, lediglich gegründet im Abgange der zur Giltigkeit derselben gesetzlich vorgeschriebenen Fi lichkeiten. Wenn daher die aus einem solchen, nach dem §. 1 li des citirten Gesetzes ungiltigen Darlehensvertrage resultirende Sc des Anleihers gezahlt worden ist, so tritt dann die Bestimmung §. 1432 a. b. G. B. in Wirksamkeit, wornach das Gezahlte zurückgefordert werden kann. Die Aufrechnung der im Kaufvert angeführten Forderungen der Beklagten auf den ihrem Ehegatte entrichtenden Kaufpreis, beziehungsweise die Compensirung dessel ist nach dem §. 1438 a. b. G. B. der wirklichen Zahlung gl zuhalten, und der Letztere, beziehungsweise dessen Concursmasse dem §. 1432 a. b. G. B. zur Einklagung des hierdurch getil Kaufschillings nicht mehr berechtigt.

Nr. 8013.

Kosten der Vollziehung eines auswärtigen Urthe Zuständigkeit des requirirten inländischen Gerichtes Entscheidung darüber.

Entsch. v. 15. Juni 1880, Nr. 6793 (Aufheb. des Decr. des O. L Wien v. 13. April 1880, Nr. 6042). G. Z. 1880, Nr. 99. Allgem. Juri Zeitung 1880, Nr. 35.

Von dem ungarischen Gerichtshofe in Kaschau wurde dem A Execution in das in Wien befindliche Mobiliarvermögen seines Sch ners B bewilligt und dieselbe auf Requisition des ungar. Geri von dem L. G. Wien durch den Verkauf von bei dem Letzt deponirten Werthpapieren des B vollzogen. Darauf überreichte A dem genannten L. G. das Gesuch um Liquidirung der Kosten Vollzuges des Requisitoriums der ungarischen Gerichtsbehörde. Das L. G. liquidirte die Kosten. — Von dem O. L. G. hinge wurde das Kostenbestimmungsgesuch des A abgewiesen, weil das L. Wien, welches von dem Gerichtshofe in Kaschau als Erkenntnißge blos um den Vollzug der von dem Letzteren bewilligten Execu ersucht worden war, nach §. 69 der J. N. v. 20. November 18 R. G. Bl. Nr. 251, zur Richtigstellung der von A angesproch Executionskosten nicht berufen ist.

Der oberste Gerichtshof hob die Entscheidung des O. L. auf und verordnete demselben, über den Recurs des B gegen erstrichterliche Berechnung und Bemessung der Kosten in der Sa zu entscheiden, in der Erwägung, daß, wenn auch dem ungarisc Gerichtshofe in Kaschau, welcher die Execution bewilligt hat, die E scheidung der Frage der Kostenersatzpflicht des B grundsätzlich zust

doch zur Beurtheilung, welche Kosten dem Executionsführer aus Anlaß des Vollzuges der Execution durch das Wiener L. G. aufgelaufen sind und zur bezüglichen Rechtsverfolgung erforderlich waren, vermöge der Natur der Sache die hiesigen Gerichte berufen sind.

Nr. 8014.

Kostenersatzpflicht des Executen bei Anbringung mehrerer abgesonderter Pfändungsgesuche desselben Executionsführers.

Entsch. v. 15. Juni 1880, Nr. 6894 (Best. des Decr. des H. G. Prag vom 19. Februar 1880, Nr. 10319, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 5. Mai 1880, Nr. 13451). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 2.

Nachdem A im Executionswege für seine Forderung gegen B das Pfandrecht an dem Gute X des B erwirkt hatte, begehrte er auch die Intabulation des Pfandrechtes an den Grundstücken Y und Z des B und den Zuspruch der Kosten dieses zweiten Executionsgesuches. — Beide Untergerichte bewilligten die Einverleibung des Pfandrechtes; das in erster Instanz gleichfalls bewilligte Gesuch um den Kostenzuspruch wurde aber in zweiter Instanz abgewiesen, weil das zweite Executionsbegehren mit dem früheren Executionsgesuch verbunden werden konnte, daher zur Ausführung des dem A zustehenden Executionsrechtes nicht nothwendig war, überflüssige Kosten aber der Execut zu ersetzen nicht schuldig ist.

Auf den Recurs des A gegen die obergerichtliche Entscheidung im Kostenpunkte, bestätigte der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Verordnung, weil A nach §. 311 a. G. O. und §. 108 Grundb.-G. berechtigt war, mittelst abgesonderter Gesuche die Execution auf mehrere, verschiedenen Grundbuchsbehörden unterstehende Realitäten zu begehren, jedes dieser Gesuche sich als ein selbstständiges Executionsgesuch darstellt und als solches zu erledigen war; weil für die Annahme, daß A beide Executionsbitten in Einem Gesuche hätte anbringen können und sollen, jede Grundlage mangelt, zumal selbst der Fall nicht ausgeschlossen ist, daß A, wie er im Revisionsrecurse behauptet, erst nach Ueberreichung des ersten Executionsgesuches in Erfahrung brachte, daß B außer dem landtäflichen Gute X noch andere, nämlich die in dem zweiten Gesuche aufgeführten Realitäten besitzt.

Nr. 8015.

[illegible] der Taxe für den eine Baubewilligun[illegible] Amtsact des Wiener Magistrates bei Ver[illegible] des Meistgebotes für das betreffende Gebäude[illegible]

[illegible] Juni 1880, Nr. 7005 (Abänd. der gleichförmigen Dec[illegible] v. 5. März 1880, Nr. 2298 und des O. L. G. Wien [illegible] Nr. 6257). G. H. 1880, S. 401. Jur. Bl. 1881, Nr. 1[illegible]

[illegible] die Maschinen- und Waffenfabriksgesellschaft B in de[illegible] Wieden zu Wien das Fabriksgebäude aufführen wollt[illegible] Anordnung des Magistrates zur Bestimmung der Baulini[illegible] [illegible]riebene Localaugenschein abgehalten, auf Grundlage desselbe[illegible] [illegible]linie festgestellt, sodann die Augenscheinsgebühr nach dem ge[illegible] [illegible] Tarif (Landesgesetz für Niederösterreich vom 13. Februa[illegible] [illegible] L. G. Bl. Nr. 3) mit 235 fl. 40 kr. bemessen und a[illegible] [illegible] März 1878 für diesen Betrag die Vormerkung des Pfandrechte[illegible] [illegible] dem inzwischen errichteten und im Grundbuch eingetragenen Fa[illegible] [illegible]gebäude erwirkt. In Folge der von dem Fabriksgläubiger [illegible] [illegible]rten Execution wurde das Fabriksgebäude feilgeboten, von de[illegible] [illegible] erstanden und von dem Vertreter der Gemeinde Wien bei de[illegible] Meistgebotsvertheilung die obige Augenscheinsgebühr als Vorzugspos[illegible] angemeldet. Der Executionsführer und Ersteher A bestritt das Vorzugsrecht, weil das Landesgesetz v. 13. Februar 1866, L. G. Bl. Nr. 3 für Niederösterreich, dieser Taxe kein Vorzugsrecht einräumt, und weil das den Landesumlagen gewährte Vorrecht auf dieselbe nicht ausgedehnt werden könne. — Der Vertreter der Gemeinde bezog sich auf das Judicat des obersten Gerichtshofes v. 27. Juni 1865, Nr. 5384, Judicatenbuch Nr. 65 (Nr. 2210 der Sammlung), wornach die zu Gemeindezwecken ausgeschriebenen und umgelegten Beträge, welche im Wege der politischen Execution eingetrieben werden können, gleiche Rechte mit den landesfürstlichen Steuern genießen. Der Executionsführer A replicirte, daß das, was das citirte Judicat von Landesumlagen sagt, hier nicht anwendbar sei, weil Landesumlagen alle Landesbewohner oder doch bestimmte Kreise derselben gleich oder verhältnißmäßig treffen, während die fragliche Taxe nur für einen vereinzelten Act des Magistrates erwachsen ist und nur einen Einzelnen trifft. — Von beiden Untergerichten wurde die angemeldete Taxe als Vorzugspost auf das Meistgebot gewiesen, weil die Baulinienbestimmung im communalen öffentlichen Interesse angeordnet wurde, daher die nach §. 3 der kaiserl. Verordnung v. 20. April 1854, R. G. Bl. Nr. 96, zur Eintreibung im Wege der politischen Execution geeignete, nach dem landesgesetzlichen Tarife (L. G. Bl. Nr. 3 vom Jahre 1866) bemessene Taxe ihrer Natur nach zu den Haftungen der Realität gehört, für welche die Baulinienbestimmung stattfand, somit

im Sinne des Hofdcr. vom 4. Jänner 1836, J. G. S. Nr. 113, als Concurrenzbeitrag erscheint.

In Erwägung, daß die nach §. 1 des niederösterr. Landesgesetzes vom 13. Februar 1866, Nr. 3, für die Augenscheinsvornahme aus Anlaß von Baulichkeiten und Bauveränderungen bei Privatgebäuden in Wien und resp. nach Post 3 des Taxtarifes für die Ausmittlung und Bestimmung der Baulinie an die Wiener städtische Casse zu entrichtende Gebühr nur das gesetzlich fixirte Ausmaß der von der betreffenden Partei für die an ihrem Eigenthumsobjecte vorgenommene Amtshandlung zu leistenden Vergütung darstellt, nicht aber die Natur einer zu Gemeindezwecken ausgeschriebenen und nach dem Maßstabe der Besteuerung auf die Gemeindeglieder umgelegten Leistung und nicht die Natur eines nach dem Hofdcr vom 4. Jänner 1836, J. G. S. Nr. 113, bei der gerichtlichen Eintreibung gleiche Vorrechte mit den landesfürstlichen Steuern genießenden Concurrenzbeitrages hat; daß, wenngleich die Bestimmung der Baulinie zu Gemeindezwecken und im communalen Interesse erfolgt und zur Eintreibung der für die diesfällige Amtshandlung gesetzlich bemessenen Gebühr nach §. 3 der kaiserl. Verordnung vom 20. April 1854, R. G. Bl. Nr. 96, die für die Eintreibung der Rückstände an directen Steuern platzgreifenden Executionsmittel in Anwendung zu bringen wären, hieraus noch keineswegs ein gesetzliches Vorrecht der in Rede stehenden Taxe vor den auf dem executiv versteigerten Fabriksgebäude, auf welches sich diese Baulinienbestimmungsgebühr bezieht, vorgemerkten Pfandgläubigern gefolgert werden kann, da eine Haftung der Realität für eine derartige Schuldigkeit gesetzlich nicht ausgesprochen ist, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Revisionsrecurs des A entschieden, daß die angemeldete Taxe von 235 fl. 40 kr. bei der Meistgebotsvertheilung nicht als Vorzugspost, sondern nach Maßgabe ihrer bücherlichen Rangordnung zu behandeln ist.

Nr. 8016.

Aufrechthaltung der Eigenschaft als dritte Feilbietung trotz der Nichteinhaltung des zuerst dafür ausgeschriebenen Termines.

Entsch. v. 15. Juni 1880, Nr. 7006 (Best. des das Decr. des B. G. Langenlois v. 18. Februar 1880, Nr. 991, aufheb. Decr. des O. L. G. Wien vom 1. April 1880, Nr. 5262). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 32.

Auf Einschreiten der A wurden die drei Termine zur Feilbietung des von ihr in Execution gezogenen Hauses ihres Schuldners B ausgeschrieben, — der dritte Termin mit dem Beisatz, daß bei demselben

das Haus auch unter dem Schätzungswerth hintangegeben wird. Nach fruchtloser Verstreichung der ersten beiden Termine wurde der letzte Termin auf Ansuchen der A überlegt, der neu ausgeschriebene Termin jedoch nicht abgehalten, weil der Nachweis der Publication desselben durch die Zeitung nicht herbeigeschafft wurde. Nun begehrte die A die neuerliche Anordnung einer Tagsatzung zur Vornahme der Feilbietung im dritten Termin mit dem Beisatz, daß bei demselben das Haus auch unter dem Schätzungswerth losgeschlagen wird. — In erster Instanz wurde das Gesuch abgewiesen, weil durch die Nichtabhaltung der zum dritten Termin angeordnet gewesenen Feilbietungstagsatzung die Feilbietung frustrirt sei. — Auf den Recurs der A hat das O. L. G. in der Erwägung, daß durch die Nichtabhaltung des dritten Feilbietungstermines, das Recht der Executionsführerin, nach fruchtlos abgehaltenem ersten und zweiten Feilbietungstermin zu verlangen, daß das Haus bei dem dritten Termin auch unter dem Schätzungswerth hintangegeben werde, nicht überhaupt, sondern nur insoweit erloschen ist, als der dritte Termin nicht mehr an dem hierzu bestimmt gewesenen Tage abgehalten werden kann, den erstrichterlichen Bescheid aufgehoben, mit dem Auftrag, das Gesuch der A unter Abstandnahme von dem angeführten Abweisungsgrunde zu erledigen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die von einem Hypothekargläubiger angefochtene Entscheidung des O. L. G. aus denselben Gründen.

Nr. 8017.

Legitimation zur Proceßführung für einen Ortsschulrath. Entscheidung über die Kosten des wegen Mangels derselben annullirten Verfahrens.

Entsch. v. 16. Juni 1880, Nr. 6413 (Best. der Decr. des B. G. Kuttenberg v. 3. März 1880, Nr. 1960 und des O. L. G. Prag v. 6. April 1880, Nr. 10526). G. Z. 1880, Nr. 75.

Auf die Klage des Ortsschulrathes in A, gegen die Eheleute B pcto. Eigenthums einer Grundparcelle, wurde das Streitverfahren eingeleitet und durchgeführt, in Folge der Einwendung der Beklagten aber, daß der Ortsschulrath ohne Intervention der Finanzprocuratur zur Verhandlung nicht befugt sei, in erster Instanz auf Grund der §§. 2, 57, 66, 67 des Gesetzes vom 14. Mai 1869, R. G. Bl. Nr. 62, und der Ministerialverordnung v. 14. Juli 1872, R. G. Bl. Nr. 119, mit Uebergehung des Spruches über die Proceßkosten, als nichtig aufgehoben. Dagegen recurrirten 1. der Kläger wegen der Cassirung des Verfahrens; 2. die Beklagten wegen der unterbliebenen

Entscheidung über die Proceßkosten. — Das O. L. G. bestätigte ad 1 die Aufhebung des Verfahrens, weil nach §. 26 des Gesetzes vom 24. Februar 1873, L. G. Bl. für Böhmen Nr. 17, die rechtliche Vertretung des Schulbezirkes in allen gerichtlichen und außergerichtlichen Angelegenheiten dem Bezirksschulrathe zusteht, daher der Ortsschulrath in A schon deshalb zur Einbringung der Klage und zur Vertretung vor Gericht in dieser Angelegenheit nicht berechtigt ist, und die Annahme der Klage und die gepflogene Verhandlung nach den im angefochtenen Bescheide bezogenen Gesetzesstellen allerdings nichtig ist und zu cassiren war; weil ferner die staatlichen Schulbehörden (Orts-, Bezirks- und Landesschulräthe) auf die ihnen in Gemäßheit der Ministerialverordnung v. 14. Juli 1872, R. G. Bl. Nr. 119, für ihre Rechtsangelegenheiten aus öffentlichen Rücksichten, nämlich zur Wahrung des ihnen zukommenden Charakters öffentlicher Behörden gewährte fiscalämtliche Vertretung ohne höhere Genehmigung gar nicht verzichten dürfen. Ad 2 verordnete das O. L. G. dem Gerichte erster Instanz, über die Proceßkosten abzusprechen, weil die Aufhebung des Verfahrens und die Rückstellung der Klage in Ansehung der Proceßkosten einer Abstehung von der Klage gleichzuhalten ist, daher auch über die Kosten erkannt werden muß.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des Klägers und den ordentlichen Revisionsrecurs der Beklagten mit der Begründung, daß die Vertretung des Orts-, Bezirks- und Landesschulrathes durch die Ministerialverordnung vom 14. Juli 1872, R. G. Bl. Nr. 119, den Finanzprocuraturen nicht facultativ, sondern imperativ zugewiesen ist, zumal der Schulrath den Charakter einer öffentlichen Behörde hat; und daß über die in einer bereits verhandelten Rechtssache von den Streittheilen liquidirten Kosten auch dann abgesprochen werden muß, wenn die Verhandlung wegen mangelnder Befugniß zur Vertretung eines der Streittheile aufgehoben wird.

Nr. 8018.

Vertheilung des Meistgebots: Rechtliche Natur der Erwerbs- und Einkommensteuer von einem mit der versteigerten Realität verbundenen Gewerbe.

Entsch. v. 16. Juni 1880, Nr. 6417 (Best. des Decr. des B. G. Senftenberg v. 27. Oct. 1879, Nr. 9318, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 1. März 1880, Nr. 6491). Jur. Bl. 1880, Nr. 36.

Bei der Vertheilung des Meistgebots für die im Executionswege versteigerte Mühlrealität des B wurde in erster Instanz der von dem Steueramt angemeldete einjährige Ausstand der Erwerbs-

und Einkommensteuer auf den Kaufpreis nicht angewiesen. — Da
O. L. G. verordnete, daß der Steuerrückstand auf das Meistgeb
in der Classe der privilegirten Vorzugsposten angewiesen werde, au
folgenden Gründen: Die angemeldete Erwerbs- und Einkommenstem
ist von dem mit der veräußerten Realität verbundenen Mühlgewerl
vorgeschrieben, sie trifft die Realität selbst und ist von dieser z
entrichten. Schon deshalb besteht kein gesetzlicher Grund, sie anders al
eine eigentliche Grundsteuer zu behandeln. Für diese Art der Be
handlung spricht weiter der Umstand, daß nach dem Hofdcr. vo
16. September 1825, J. G. S. Nr. 2132, den dreijährigen Rüc
ständen an landesfürstlichen Steuern, ohne Unterschied der versch
denen Arten derselben, auch außer dem Falle eines Concurses ei
gesetzliches Pfandrecht gesichert ist; daß in dem Erwerbsteuerpaten
vom 31. December 1812 dem Fiscus jene Rechte vorbehalten we
den, welche demselben hinsichtlich der übrigen landesfürstlichen Steuer
gleichfalls zukommen; und daß im §. 31 des kaiserl. Patentes vo
29. October 1849, R. G. Bl. Nr. 439, auch der Grundsatz aus
gesprochen ist, daß die Einbringung der Einkommensteuer auf die fi
die Einbringung der directen Steuern vorgeschriebene Art zu ge
schehen hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung
Gründe: Nach der auch in Executionsfällen anwendbaren Bestim
mung des §. 31, Nr. 1 C. O., genießen nur die von dem Gu
selbst zu entrichtenden Steuern ein Vorzugsrecht; die angemelde
Erwerb- und Einkommensteuer ist aber nicht von dem Gute, sonder
von dem auf demselben in dem dazu eigens vorgerichteten Gebäud
betriebenen Müllergewerbe und dem aus diesem Gewerbsbetriebe e
zielten Einkommen, und zwar stets nur von Demjenigen zu entrichte
der das Müllergewerbe, gleichviel ob als Eigenthümer der Mühl
realität oder als Bestandnehmer ausübt. Die Erwerb- und Einkom
mensteuer vom Mühlgewerbe und dem Einkommen aus demselben i
daher eine Personalsteuer, auf welche die Bestimmung des §. 42
Nr. 4 C. O., Anwendung findet, und der Umstand, daß das Ge
werbe in einer Mühle, somit in einem zum Betriebe dieses Gewerbe
eigens eingerichteten Gebäude ausgeübt wird, kann der hiervon z
entrichtenden Steuer ebensowenig den Charakter einer Realsteue
geben, als in dem Falle, wenn es sich um ein Schmiede-, Schlosser
oder ein anderes Gewerbe handeln würde, welches ebenso zum Be
triebe eigens vorgerichteter Localitäten benöthigte. Da die angemeldet
Erwerb- und Einkommensteuer nicht vom Gute, nämlich der feil
gebotenen Realität entrichtet wird, so kommt derselben das im §. 31
Nr. 1 C. O., den Realsteuern eingeräumte Vorrecht nicht zu statten

Nr. 8019.

Verletzung eines Erfindungsprivilegiums: Maßstab für die Höhe der behufs Erwirkung der Beschlagnahme zu legenden Caution.

Entsch. v. 16. Juni 1880, Nr. 6607 (Best. des Decr. des B. G. Königgrätz v. 17. März 1880, Nr. 3953, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 13. April 1880, Nr. 11842). G. H. 1880, S. 352.

Auf Ansuchen des A, Inhabers der Firma „A'sche Maschinenpapierfabrik", welchem das Privilegium auf die Erfindung, Zuckerpapier mit Fabriksetiquette bedruckt, herzustellen, ertheilt worden war, bewilligte das Gericht erster Instanz die Beschlagnahme des in den Localitäten der B'schen Papierfabrik vorgefundenen, angeblich privilegiumswidrig mit Firmadruck versehenen Zuckerpapieres gegen Leistung einer Caution von 200 fl. — Von dem O. L. G. wurde das Gesuch des A abgewiesen, aus folgenden Gründen: Nach §. 47 des Privilegiumsgesetzes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184, setzt die Bewilligung der Beschlagnahme voraus, daß der Bestand eines Eingriffes entweder glaubwürdig bescheinigt oder durch Sachverständige dargethan sei. Nach §. 38 lit. a des citirten Gesetzes ist ein Privilegiumseingriff vorhanden, wenn Jemand ohne Zustimmung des Privilegirten den Gegenstand des Privilegiums auf die in der eingelegten Beschreibung dargestellte Art nachmacht oder nachahmt. Für die angebliche Privilegiumsverletzung ist daher nur die Art der Erzeugung entscheidend. Nach der von dem A vorgelegten Beschreibung erzeugt derselbe sein Zuckerpapier mit Firmendruck auf dem sogenannten Formrahmen einer Druckerpresse oder auf einer Form nach der Größe des Zuckerpapieres. Die Sachverständigen haben erklärt, nicht bestimmt sagen zu können, ob das ihnen vorgewiesene Privilegiumsmuster identisch sei mit den in der B'schen Papierfabrik vorgefundenen Erzeugnissen und sie haben ihr Gutachten berichtigungsweise darauf beschränkt, daß die Erzeugung mittelst einer Stampiglie, welche die Firma in Messing gestochen enthält, geschah und geschieht. Bei dieser Sachlage erscheint der behauptete Eingriff in das dem A ertheilte Privilegium nicht dargethan.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Beschlagnahme, jedoch gegen Leistung einer Caution im Betrage von 5000 fl., in der Erwägung, daß nach der Privilegiumsurkunde dem A, Inhaber der Firma „A'sche Maschinenpapierfabrik", das Privilegium ausdrücklich auf die Erfindung, Zuckerpapier mit Fabriksetiquette bedruckt herzustellen, somit ein Privilegium im Sinne des §. 1 lit. a des kaiserl. Patentes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184, ertheilt worden ist; daß demnach im Sinne des §. 38 lit. a des cit. Patentes ein Privilegiumseingriff dann als vorhanden anzunehmen ist, wenn Zuckerpapier mit Fabriksetiquette bedruckt auf eine der in

der hinterlegten Privilegiumsbeschreibung dargestellten Arten nachgemacht oder nachgeahmt wird, somit keineswegs eine vollkommene Identität, sondern blos eine Aehnlichkeit des Erzeugnisses zum Vorhandensein des Privilegiumseingriffes erforderlich ist; daß nach dem Gutachten der Sachverständigen in dem von der B'schen Papierfabrik erzeugten Zuckerpapier mit Fabriksetiquetten in Stampiglienbruck mindestens eine Nachahmung des privilegirten Erzeugnisses erkannt werden muß und somit die von A angesuchte Beschlagnahme nach dem §. 47 des citirten Patentes als zulässig erscheint; daß aber nach dem im §. 47 des citirten §. 44 des Patentes stets darauf Rücksicht zu nehmen ist, daß dem Beschuldigten ohne dringende Noth kein unersetzlicher Schade zugefügt werde und daher nöthigenfalls von dem Verletzten die Leistung einer angemessenen Sicherstellung für Schimpf und Schaden zu fordern ist, die vom Richter erster Instanz dem A auferlegte Caution von 200 fl. mit Rücksichtnahme auf die vorgefundene große Quantität des mit Fabriksetiquetten bedruckten Zuckerpapieres, die durch eine länger dauernde Beschlagnahme, da die Zuckerfabriken das benöthigte Zuckerpapier sich anderweitig zu beschaffen veranlaßt werden, der Gefahr einer vielleicht gänzlichen Entwerthung ausgesetzt wird, und mit Rücksichtnahme auf die Gefährdung der Fabrications- und Verkehrsverhältnisse der des Privilegiumseingriffes beschuldigten Fabrik insbesondere ihren bisherigen Abnehmern gegenüber sich als unverhältnißmäßig niedrig darstellt.

Nr. 8020.

Publicitätsprincip: Unstatthaftigkeit der Einwendung der exceptio non numeratae pecuniae gegenüber dem redlichen Cessionar einer hypothecirten Darlehensforderung.

Entsch. v. 17. Juni 1880, Nr. 6367 (Best. des Urth. des B. G. Teplitz v. 30. Dec. 1879, Nr. 24785, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 24. Februar 1880, Nr. 6184). Jur. Bl. 1880, Nr. 39.

A, bücherlicher Cessionar der verbrieften Darlehensforderung des C gegen die Eheleute B im Betrage von 12.000 fl., belangte die Letzteren mit der Hypothekarklage, gegen welche sie die Einwendung vorbrachten, daß der Cedent C ihnen das Darlehen nicht zugezählt habe. — In erster Instanz wurde diese Einwendung abgewiesen und der Klage stattgegeben. — Das O. L. G. erkannte gegen das Klagebegehren, wenn die Beklagten mit dem von ihnen rückschiebbar deferirten Haupteid die exceptio non numeratae pecuniae beweisen — aus folgenden Gründen: Wenn die Beklagten den Beweis erbringen, daß ihnen das Darlehen nicht zugezählt wurde, dann hat die

Forderung des C per 12.000 fl., für welche das Pfandrecht an ihrer Realität einverleibt wurde, nach der im §. 983 a. b. G. B. enthaltenen Begriffsbestimmung des Darlehensvertrages als eines Realvertrages niemals zu Recht bestanden, und da sich das Pfandrecht nach §. 449 a. b. G. B. immer nur auf eine giltige Forderung bezieht, dasselbe also nur in so ferne bestehen kann, als die Forderung, für welche das Pfand bestellt wurde, wirklich besteht, oder doch wenigstens (§. 469 a. b. G. B.) bestanden hat, kann auch das für die Forderung des C eingetragene Pfandrecht nicht als existent angesehen werden. Die Einwendung der unterbliebenen Zuzählung des Darlehens ist daher auch für den Bestand des Pfandrechtes entscheidend und es handelt sich nur noch um die Frage, ob dieselbe dem Kläger als gutgläubigen bücherlichen Erwerber der Forderung mit Erfolg entgegengesetzt werden könne. Daß die Beklagten den Bestand der Forderung, sohin auch des Pfandrechtes dem C gegenüber, mit dem sie das Rechtsgeschäft abgeschlossen haben, bestreiten können, unterliegt nach dem Gesetze, insbesondere nach dem Patente v. 1. März 1787, J. G. S. Nr. 636, keinem Zweifel; nach §. 1394 a. b. G. B. sind aber die Rechte des Uebernehmers mit den Rechten des Ueberträgers in Rücksicht auf die überlassene Forderung eben dieselben; wenn daher die Beklagten gegenüber dem Cedenten zur Bestreitung des Bestandes des Forderungsrechtes und seines Accessoriums des Pfandrechtes berechtigt sind, so muß sich dieses Anfechtungsrecht nach §. 1396 a. b. G. B. auch der Cessionar gefallen lassen, selbst wenn die Forderung Gegenstand der öffentlichen Bücher ist. Denn die gesetzlichen Bestimmungen über die Cession enthalten bezüglich solcher Forderungen keine Ausnahme von der Regel des §. 1394 a. b. G. B. und der §. 1398 a. b. G. B., welcher das Institut der öffentlichen Bücher berührt, ist hier ohne Belang, da derselbe nicht die Richtigkeit, sondern die Einbringlichkeit der Forderung betrifft. Die vom Kläger gegen die Anwendbarkeit der Rechtsregel der §§. 1394 und 1396 a. b. G. B. auf das vorliegende Rechtsverhältniß angeführten §§. 469 und 1443 a. b. G. B. behandeln aber den Fall der Erlöschung eines erworbenen bücherlichen Rechtes und statuiren, wie die §§. 526 und 1446 a. b. G. B., im Interesse des Realcredites Ausnahmen von den für die Erlöschung von Rechten im Allgemeinen aufgestellten Regeln; sie können daher als Ausnahmsbestimmungen per analogiam nicht angewendet werden, und insbesondere auf den Fall, wenn die Forderung, für welche das Pfandrecht eingetragen wurde, niemals bestand, daher dieses Recht gar nicht existent wurde, keine Anwendung finden. Dieser Fall liegt aber vor, wenn die Beklagten den Beweis der Nichtzuzählung des Darlehens herstellen.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Die Einwendung der nicht geschehenen Zuzählung der Darlehensvaluta kann dem Kläger mit Erfolg nicht entgegengesetzt

werden, weil es sich um eine Hypothekarforderung, somit um ein durch den Grundbuchsact gedecktes, unter den Schutz der besonderen gesetzlichen Vorschriften der §§. 469 und 1443 a. b. G. B. gestelltes, durch das Grundprincip der Publicität der öffentlichen Bücher mit Rücksicht auf die Rechtssicherheit im Verkehre laut der §§. 443, 468, 1398 und 1446 a. b. G. B. garantirtes dingliches Recht handelt, welches von dem Kläger im guten Glauben und Vertrauen auf das öffentliche Buch erworben wurde und so lange haftet, bis es in demselben gelöscht ist. Die Beklagten können sich nicht auf das Patent v. 1. März 1787, J. G. S. Nr. 636, ebensowenig auf die §§. 449 und 1394 a. b. G. B. mit Erfolg berufen, weil es sich hier nicht um eine persönliche Forderung des Gläubigers gegen seinen Personalschuldner handelt. Der Kläger repräsentirt nicht den ursprünglichen Forderungsberechtigten, wie dessen Erbe. Er erwarb als gutgläubiger Cessionar auf entgeltlichem Wege eine unter besondere gesetzliche Vorschriften gestellte Hypothekarforderung, ein dingliches Recht, auf welches §. 1398 a. b. G. B., welcher von der Uneinbringlichkeit, nicht aber von der Richtigkeit der cedirten Forderung spricht, nicht anwendbar ist. Die Beklagten können nach den citirten Gesetzesvorschriften über Hypothekarforderungen die im Processe stehende Forderung gegen den bücherlichen Cessionar mit Erfolg nicht bestreiten. Dem Kläger gegenüber muß dafür gehalten werden, daß das Pfandrecht für ein perfectes Darlehen bestellt und gegeben worden sei.

Nr. 8021.

Unstatthaftigkeit der Alterirung der Rechte der Hypothekargläubiger im Falle der Aufhebung der Gemeinschaft des Eigenthums durch Feilbietung der Liegenschaft.

Entsch. v. 22. Juni 1880, Nr. 6345 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 13. Dec. 1878, Nr. 31428 und des O. L. G. Krakau v. 11. Dec. 1879, Nr. 10403). G. Z. 1881, Nr. 96. G. H. 1881, S. 282.

Zur Vollstreckung des Urtheils, mit welchem die Eigenthumsgemeinschaft des A und des B an der Liegenschaft X aufgehoben und auf Vertheilung des durch die Feilbietung der Liegenschaft zu erzielenden Erlöses unter den Gemeinschaftern erkannt wurde, begehrte A die Feilbietung. — Beide Untergerichte bewilligten dieselbe mit Genehmigung der von A vorgelegten Licitationsbedingnisse, nach welchen der Kaufpreis baar erlegt und die Pfandforderungen im Wege der Meistgebotsvertheilung darauf angewiesen werden sollten.

Der oberste Gerichtshof verweigerte die Genehmigung des Edictsentwurfes und trug dem Gerichte erster Instanz auf, mit Zu

ziehung beider Streittheile eine Tagsatzung zur Feststellung der Feilbietungsbedingnisse anzuordnen, in welchen die Verpflichtung des Erstehers, die Hypothekarschulden nach dem dermaligen Tabularstande zu übernehmen, als grundsätzliche Bedingung aufzunehmen sein wird. Gründe: Die Untergerichte sind von der Ansicht ausgegangen, daß die Uebertragung der Hypothekarschulden auf den durch die Veräußerung der Realität zu erzielenden Kaufpreis auch ohne Zustimmung der betheiligten Hypothekargläubiger zulässig sei und daß eine Kaufschillingsvertheilung unter denselben mit allen Consequenzen dieses Vorganges stattfinden könne. Hierdurch würden aber die Rechte der Hypothekargläubiger verletzt, welche von der Vornahme der hier in Rede stehenden Feilbietung unberührt bleiben müssen. Es handelt sich hier nicht um die zwangsweise Hereinbringung einer Hypothekarforderung im Sinne der §§. 449 und 461 a. b. G. B., bei welcher allerdings den Hypothekargläubigern die Bezahlung ihrer Forderungen aufgezwungen werden darf, wogegen ihnen aber auch das Einlösungsrecht zur Hintanhaltung der Feilbietung im §. 462 a. b. G. B. gewahrt ist, — sondern um die zwangsweise Auseinandersetzung der aus dem vorhandenen Miteigenthume den Theilhabern zukommenden Rechte, welche ohne Berührung der auf der gemeinschaftlichen Realität eingetragenen Gläubiger vorgenommen werden muß, weil die Letzteren gar nicht in die Lage kommen, das Einlösungsrecht nach §. 462 a. b. G. B. auszuüben und sie nur unter dieser Voraussetzung zur Aufgebung ihrer Hypotheken genöthigt werden könnten.

Nr. 8022.

Ersitzung der Servitut des Fahrweges oder des Eigenthumsrechtes am Fahrweg? — Actio negatoria.

Entsch. v. 22. Juni 1880, Nr. 6729 (Abänd. der gleichförmigen Urth. des B. G. Kötschach v. 31. Oct. 1879, Nr. 2639 und des O. L. G. Graz v. 18. März 1880, Nr. 2873). Jur. Bl. 1880, Nr. 30.

A benutzt einen im Gebiete der Gemeinde X in Kärnten belegenen Weg als Fahrweg für Wirthschaftsfuhren nach seiner Liegenschaft Y. Da B sich desselben Weges zu Wirthschaftsfuhren nach seiner Liegenschaft Z bediente, trat A gegen ihn klagend auf und begehrte das Erkenntniß, daß die von B ausgeübte Wegegerechtigkeit demselben nicht zustehe. Zur Begründung der Klage wurde von A unter Anbietung des Zeugenbeweises angeführt, daß seine Vorgänger im Besitze von Y und er selbst seit 30 und 40 Jahren ausschließlich den Weg zum Fahren benutzt, besessen und im Stand gehalten haben, daß er somit das Eigenthum des Weges oder wenigstens das Recht

des Fahrweges ersessen habe. B leugnete die Anführung des Klägers und erbot sich zum Gegenbeweis durch Zeugen, daß der Weg von den Insassen der Gemeinde X allgemein und ungestört zum Gehen und Fahren benutzt wurde und benutzt wird. — Nach Aufnahme beider Zeugenbeweise erkannte das Gericht erster Instanz auf Abweisung der Klage mit folgender Begründung: Vier von den Zeugen des Klägers haben ausgesagt, seit mehr als 30 Jahren nur die Besitzer der Liegenschaft Y auf dem Wege fahren gesehen zu haben. Daß durch diese Benutzung das Eigenthum des Weges für den Kläger nicht ersessen worden ist, kann nach §. 315 a. b. G. B. und bei dem — durch die Zeugen des Beklagten angeführten und vom Kläger selbst zugegebenen — Umstand, daß der Weg allgemein zum Gehen benutzt wird, keinem Zweifel unterliegen. Hat aber der Kläger nur die Servitut des Fahrens auf dem Wege ersessen, so ist er nicht berechtigt, gegen den B mit der negatorischen Klage aufzutreten, welche nach §. 523 a. b. G. B. nur dem Eigenthümer des praedium serviens zusteht. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde des A wurde von dem obersten Gerichtshof dem Klagebegehren stattgegeben. Gründe: Der fragliche Weg ist nach amtlicher Auskunft des kärntnerischen Landesausschusses kein Gemeindeweg und dem allgemeinen Verkehr nicht geöffnet. Die Zeugen des Klägers haben die von ihm und seinen Besitzvorgängern durch einen Zeitraum von mehr als 40 Jahren fortgesetzte Benutzung und Unterhaltung des Weges bestätigt. Die Anführung des Beklagten hingegen, daß der Weg seit 30 Jahren allgemein von den Insassen der Gemeinde X oder doch von dem Beklagten und von vier anderen von ihm genannten Personen befahren wird, wurde durch die Aussagen seiner Zeugen nicht bekräftigt; vielmehr geht aus denselben das gerade Gegentheil hervor. Daraus, daß Bewohner von X den Weg zum Gehen benutzen, kann auf den rechtlichen Bestand eines Dienstbarkeitsverhältnisses nicht geschlossen werden, weil Handlungen, wie das Begehen eines Fahrweges, sich nicht schon vermöge ihrer Beschaffenheit als Ausübungen eines Rechtes kundgeben (§§. 312, 313 a. b. G. B.). Wenn aber von Jenem, der allein den Grund, welchen ein ordentlicher Weg einnimmt, fortwährend zum Fahren benutzte, der Fahrweg auch unterhalten worden ist, womit eben die Absicht an den Tag gelegt wurde, die zum Wege verwendete Bodenfläche ausschließlich als Weg zu benutzen, so erscheint ein Besitz begründet, wodurch zum Wege das Eigenthum des Bodens selbst ersessen werden konnte. Daher ist der Besitz, den nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens der Kläger und sein Vorfahr an dem Wege ausübten, nicht als der Besitz einer Dienstbarkeit, sondern als Eigenthumsbesitz (§§. 312, 314, 315 a. b. G. B.) anzusehen, welcher, nachdem er durch mehr als 40 Jahre, folglich jeden

falls durch die im Gesetze bestimmte Zeit fortgesetzt wurde, zur Ersitzung des Eigenthumsrechtes an dem Wege geführt hat, selbst wenn der Grund und Boden, worauf der Weg angelegt ist, ein Gemeindegut gewesen (§§. 1460, 1465, 1468, 1472, 1493 a. b. G. B.). Da nun der Beklagte das von ihm angesprochene Recht, auf dem erwähnten Wege zu fahren, nicht bewiesen hat, mußte der im §. 523 a. b. G. B. begründeten Klage stattgegeben werden.

Nr. 8023.

Unstatthaftigkeit der Anwendung ex officio der civilrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes v. 19. Juli 1877 (für Galizien) wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften.

Entsch. v. 22. Juni 1880, Nr. 6852 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Lancut v. 7. Sept. 1879, Nr. 5643 und des O. L. G. Krakau v. 4. Februar 1880, Nr. 1232). Jur. Bl. 1881, Nr. 25.

Auf dem Gut des B ist eine mit 24% verzinsliche Darlehensschuld desselben an den A intabulirt, welcher zur Hereinbringung des Capitals und der ausstehenden Zinsen die Execution der Pfandsache begehrte. — Von beiden Untergerichten wurde die Execution bewilligt, jedoch mit Anwendung des inzwischen promulgirten Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), das Maß der hierdurch hereinzubringenden Zinsen auf 8% herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof bewilligte die Execution auch zur Hereinbringung der 24percentigen Zinsen. Gründe: Die nicht auf Antrag des Schuldners, sondern von Amtswegen verfügte Herabsetzung der mit der Hauptforderung intabulirten 24percentigen Zinsen auf 8% widerstreitet dem Grundsatz des §. 1 westgal. G. O. und ist auch durch die Bestimmungen des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, nicht gerechtfertigt, weil nach §. 4 dieses Gesetzes der Civilrichter das Geschäft nur dann als nichtig erklären kann, wenn festgestellt ist, daß die Voraussetzungen des §. 1 ibid. vorhanden sind, eine solche Feststellung aber hier nicht vorliegt.

Nr. 8024.

Summarisches Verfahren: Unstatthaftigkeit eines abgesonderten Recurses gegen die Verweigerung der Sistirung des auf Ausbleiben einer Partei angeordneten Beweisverfahren bis zur Entscheidung über die Rechtfertigung des Ausbleibens.

Entsch. v. 22. Juni 1880, Nr. 7285 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Zara v. 2. April 1880, Nr. 1280). Gazz. del Trib. 1880, Nr. 16.

In dem Summarproceß des A gegen B wurde auf das Ausbleiben des B von der letzten Verhandlungstagfahrt das Verfahren geschlossen und behufs der Proceßentscheidung die Vernehmung von Zeugen des A angeordnet. Vor dem Termin dieser Beweisaufnahme überreichte B das Contumazpurgirungsgesuch und begehrte unter Einem die Suspension des Zeugenverhörs bis zur Entscheidung über sein Gesuch. — In erster Instanz wurde die Sistirung der Beweisaufnahme verweigert. — Dagegen recurrirte B an das O. L. G., welches dem Sistirungsbegehren stattgab und das inzwischen aufgenommene Protokoll der Zeugenvernehmung cassirte.

Auf den Recurs des A wurde von dem obersten Gerichtshofe die obergerichtliche Verordnung aufgehoben und dem O. L. G. die Zurückstellung des von dem B angebrachten Appellationsrecurses an denselben aufgetragen, weil nach §. 46 des Gesetzes über das summarische Verfahren der abgesonderte Recurs gegen den Beschluß des Proceßgerichtes, mit welchem eine Zeugenvernehmung angeordnet wurde, ausgeschlossen ist, daher auch der von B ergriffene Appellationsrecurs gegen die Abweisung seines Begehrens um Sistirung der von dem Proceßgerichte angeordneten Aufnahme des von A angetragenen Zeugenbeweises unzulässig war.

Nr. 8025.

Eingeschränktheit des Executivprocesses auf Geldansprüche.

Entsch. v. 22. Juni 1880, Nr. 7328 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 9. März 1880, Nr. 15563 und des O. L. G. Wien v. 20. April 1880, Nr. 6713). G. Z. 1880, Nr. 66.

Mit der am 5. März 1880 angebrachten Klage belangte A den B auf Uebergabe von fünf mit dem Accept des B versehenen medio März, April, Mai, Juni, August verfallenden Wechsel à 347 fl. und begründete den Klageanspruch mit einer vollen Glaubens würdigen Urkunde, in welcher B die Uebergabe dieser Wechsel auf den 5. Februar 1880 versprochen hatte. Auf diese Klage wurde

nach dem Antrage des A von beiden Untergerichten der Executivproceß (§. 298 a. G. O. und Hofdcr. v. 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358) eingeleitet.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des B gegen die Einleitung des Executivprocesses, weil die den untergerichtlichen Bescheiden zu Grunde liegende Auffassung, daß der Executivproceß auch in dem Falle von Klagen, welche andere Leistungen als die Zahlung einer Geldsumme zum Gegenstand haben, statthaft sei, dem cit. Hofdcr. vom 7. Mai 1839 nicht widerstreitet, welches, indem es dem Kläger berechtigt, in der Klage das angemessene Begehren um die Execution zur Ausführung des eingeklagten Rechtes zu stellen, eine Einschränkung des Executivprocesses auf Klagen, mittelst welcher die Zahlung einer Geldsumme angesprochen wird, nicht zu erkennen gibt, und weil die mit der Klage des A begehrte Leistung als eine zur Zeit der am 5. März 1880 angebrachten Klage bereits fällig gewesene angesehen werden muß, da zufolge der der Klage zu Grunde liegenden Urkunde die fünf Wechsel dem Kläger bis 5. Februar zu übergeben zu waren.

Nr. 8026.

Voraussetzungen des Anspruchs der unehelichen Mutter gegen den Vater des Kindes auf Ersatz der Alimentirung desselben: Animus obligandi.

Entsch. v. 23. Juni 1880, Nr. 5357 (Best. des das Urth. des L. G. Triest v. 29. Oct. 1879, Nr. 6327, abänd. Urth. des O. L. G. Triest vom 29. Jänner 1880, Nr. 4348). Gazz. del Trib. 1881, Nr. 1.

Mit der gegen den B angestellten Paternitätsklage begehrte die Mutter des unehelichen Kindes auch den Ersatz der von ihr aufgewendeten Kosten der Verpflegung des Kindes seit der Geburt bis zum Tage der Klage.

Dieses Begehren wurde von dem obersten Gerichtshofe in der Erwägung abgewiesen, daß der Anspruch der Klägerin auf den §. 1042 a. b. G. B. gegründet ist, daher, um demselben stattgeben zu können, die allgemeinen Voraussetzungen eintreten müssen, von welchen das Recht des negotiorum gestor auf den Ersatz des gemachten Aufwandes abhängt, nämlich: die Absicht desselben, das fremde Geschäft zum Nutzen des Anderen zu führen (§. 1037 ibid.); daß die Klägerin, die, wenn auch in zweiter Linie, zur Verpflegung ihres unehelichen Sohnes verpflichtet ist (§§. 166, 167, 171 ibid.), denselben von dem Tage der Geburt (8. October 1872) bis zu jenem der Klage (12. September 1878), somit durch 6 Jahre aus eigenen

... verpflegt hat, ohne jemals den Beklagten um die Verpflegun... ... Ersatz der aufgewendeten Kosten des Unterhaltes anzu... ... sie für ihre von dem Beklagten widersprochene Behau... ... dessen langjährige Abwesenheit daran verhindert gewese... ... keinen Beweis angeboten hat, was eben zur Annahme b... ... daß sie aus mütterlicher Zuneigung oder im Bewußtsein ihr... Verbindlichkeit das Kind verpflegt hat, ohne die Absicht, hierb... ... Stelle des hauptverpflichteten Vaters des Kindes zu vertrete...

Nr. 8027.

...ission von Erbserklärungen aus dem Gesetze und a... Grund einer (negativ) bedingten Erbseinsetzung.

... v. 23. Juni 1880, Nr. 7216 (Best. des das Decr. des B. ... ... v. 16. März 1880, Nr. 5685, abänd. Decr. des O. L. G. Wi... ... April 1880, Nr. 6644). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 3... Jur. Bl. 1881, Nr. 7.

Das von M hinterlassene Testament enthält die Anordnun... Als Universalerbin setze ich meine derzeitige Haushälterin B unt... der Bedingung ein, daß sie in dieser Eigenschaft bis zu meinem To... bei mir ausharrt, sich treu und redlich gegen mich benimmt und m... letzte Treue erweist; wenn dies ihrerseits nicht geschieht, so ... von dieser Erbeinsetzung sein Abkommen erhalten." Die Erbsch... wurde ex testamento von der B, ex lege von A und C, den nä... ften Verwandten des M, angetreten und in Folge der Collision d... Erbserklärungen die im §. 125 des Patentes vom 9. August 185... R. G. Bl. Nr. 205, vorgesehene Verhandlung eingeleitet, in welch... die gesetzlichen Erben die Echtheit des Testamentes des Erblasser... anerkannten, allein die Erfüllung der testamentarischen Bedingung de... Erbeinsetzung der B bestritten. — In erster Instanz wurde die B angewiesen, die Erbrechtsklage gegen A und C anzustellen, in de... Erwägung, daß das Verwandtschaftsverhältniß der Letzteren zum Ver... storbenen ihnen ohne Weiteres das Erbrecht gewährt, wogegen di... unter einer Suspensivbedingung testamentarisch berufene B bis zum Beweis der Erfüllung der Bedingung nicht als Erbin angesehe... werden kann; daß mithin ihr Erbrechtstitel der schwächere und jene... der Prätendenten A und C der stärkere ist und deshalb nach dem den ganzen §. 126 des citirten Patentes beherrschenden Grundsatz daß derjenige, welcher, um sein Erbrecht geltend machen zu können den stärkeren Erbrechtstitel seines Gegners vorerst entkräften müßte als Kläger aufzutreten hat, die Klägerrolle in dem Erbrechtsstrei... der B zerfällt. — Das Oberlandesgericht verwies die gesetzliche... Erben zur Erbrechtsklage mit folgender Begründung: Aus der (obe...

textuell angeführten) letztwilligen Anordnung des M ergibt sich, daß der Testator die B definitiv zu seiner Universalerbin ernannte und daß diese Erbeinsetzung nach seinem ausgesprochenen Willen nur in dem Falle rechtsunwirksam sein soll, wenn sich die ernannte Universalerbin in der Zwischenzeit, vom Tage der Testamentserrichtung bis zu seinem Tode, der Erbseinsetzung unwürdig macht, indem sie entweder seinen Dienst verläßt, sich untreu und unredlich gegen ihn benimmt, oder ihm die letzte Treue nicht erweist. Wer daher auf Grund des Gesetzes Anspruch auf die Verlassenschaft des M machen will, muß erweisen, daß die B durch eine der vom Testator bezeichneten Handlungsweisen sich erbunwürdig gemacht hat und dadurch ihre Einsetzung als Erbin rechtsunwirksam geworden ist. Die B hat somit in dem in der gehörigen Form errichteten und hinsichtlich seiner Echtheit unbestrittenen Testamente des M derzeit den stärkeren Rechtstitel für sich; und A und C, deren Ansprüche nur auf der gesetzlichen Erbfolge beruhen, haben nach §. 126 des cit. Patentes als Kläger gegen die testamentarische Erbin B aufzutreten.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung aus deren Gründen.

Nr. 8028.

Widerspruch oder (qualificirtes) Geständniß?

Entsch. v. 23. Juni 1880, Nr. 7266 (Best. des das Urth. des L. G. Krakau v. 13. Dec. 1878, Nr. 30047, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 23. Oct. 1879, Nr. 13131). G. H. 1881, S. 342.

A belangte die B wegen Zahlung einer Wechselforderung von 200 fl. Die Beklagte wendete ein, daß sie auf diese Forderung 95 fl. angezahlt habe und deferirte hierüber dem A den Haupteid. Der Kläger replicirte, daß die Zahlung der 95 fl. von der B ausdrücklich auf eine andere Schuld derselben geleistet und von ihm angenommen worden sei und trug ihr zum Beweis hierfür den Haupteid auf.

Beide Obergerichte erkannten auf den von der Beklagten dem Kläger aufgetragenen Haupteid, weil dieser die Anführung der Beklagten, daß sie von der eingeklagten Schuld 95 fl. gezahlt habe, mit seiner obigen Behauptung widersprochen hat (negatio unius per positionem alterius), daher der Beklagten der Beweis ihrer Anführung oblag (§. 170 westgal. G. O.).

Nr. 8029.

Unzulässigkeit der Auftragung des Haupteides an den Verwalter der mit einer Exscindirungsklage belangten Concursmasse.

Entsch. v. 24. Juni 1880, Nr. 6587 (Best. des das Urth. des K. G. Ungar.-Hradisch v. 6. März 1880, Nr. 243, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 28. April 1880, Nr. 4221). Jur. Bl. 1880, Nr. 46.

Die A begehrte mit der gegen den Verwalter der Concursmasse ihres verstorbenen Ehemannes angestellten Klage den Zuspruch des Eigenthums an einigen in die Concursmasse einbezogenen Mobilien, und zur Nachweisung der Rechtsgeschäfte, durch welche sie nach ihrer gegnerischerseits widersprochenen Anführung diese Sachen von dritten Personen erworben hat, deferirte sie darüber dem Concursmasseverwalter den rückschiebbaren Haupteid, auf welchen das Gericht erster Instanz auch erkannte. — Von dem O. L. G. wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus folgenden Gründen: Die Klägerin hat zum Erweise ihrer Anführungen über Titel und Art der Erwerbung der von ihr als Eigenthum angesprochenen Sachen nur den dem Concursmasseverwalter aufgetragenen Haupteid angeboten. Dieser Haupteid ist nicht zulässig, weil dem Concursmasseverwalter, welcher nach §. 76 der C. O. Vertreter der Gläubigerschaft und Verwalter des in den Concurs gehörigen Vermögens ist, daher nicht im eigenen Namen Proceß führt, nach §. 207 a. G. O. nur über seine eigenen Handlungen der Haupteid aufgetragen werden kann, der ihm deferirte Eid aber Handlungen der Klägerin und dritter Personen zum Gegenstand hat und die Klägerin überdies nicht einmal behauptet, daß der Concursmasseverwalter von den zu erweisenden Umständen Kenntniß habe oder doch sich verschaffen konnte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8030.

Art der Execution eines die periodische Verfrachtung von Waaren gegen einen bestimmten Preis auftragenden Urtheils. Unzulässigkeit der Erzwingung durch Geldstrafen.

Entsch. v. 24. Juni 1880, Nr. 6893 (Best. des das Decr. des B. G. Eger v. 21. Jänner 1880, Nr. 538, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 13. April 1880, Nr. 11857). G. H. 1880, S. 325.

B war verurtheilt worden, dem Fabrikanten A die Verfrachtung der Waaren von der Fabrik des Letzteren nach einem bestimmten Orte gegen eine Vergütung von acht Kreuzern für jeden Zollcentner der Fracht zu besorgen und die diesfalls erforderlichen Fuhren gegen je-

weilig am Tage vorher zu erstattende Anzeige des Bedarfes beizustellen. Da B dieser Verpflichtung nicht nachkam, begehrte A im Executionswege, daß dem B die Leistung der Fuhren bei Geldstrafe aufgetragen werde. — Das Gericht erster Instanz erließ diesen Auftrag. — Von dem O. L. G. wurde das Gesuch des A abgewiesen aus folgenden Gründen: Wenn in dem §. 301 a. G. O. dem Kläger die Befugniß eingeräumt ist, nach eingetretener Rechtskraft des Urtheiles die Execution zu führen, so bestimmt andererseits die Gerichtsordnung in den §. 302 ff. genau die einzelnen Arten der zulässigen Execution selbst, welche sich nach der Beschaffenheit des zuerkannten Rechtes und nach dem Objecte, auf welches die Execution geführt wird, richtet. Da es sich hier um eine Arbeit handelt, welche der Beklagte zu leisten hat und in einem solchen Falle nach §. 309 und 310 a. G. O. unterschieden werden muß, ob dieselbe von einem Dritten zu Stande gebracht werden kann oder nicht und nur in dem letzteren Falle die Arbeit mittelst Geld- oder Leibesstrafen erzwungen werden darf, so erscheint die von A angesuchte Art der Execution als verfehlt und kann dem gestellten Begehren nicht willfahrt werden, weil die Besorgung von Waarenverfrachtungen nicht eine Arbeit ist, welche von einer dritten Person nicht zu Stande gebracht werden könnte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Beziehung auf die gesetzmäßige Begründung derselben und mit dem Beisatz, daß der in dem Revisionsrecurs des A angeführte Umstand, daß ein Dritter die Beistellung der Fuhren um acht Kreuzer per Zollcentner nicht leisten werde, der Anwendbarkeit des §. 309 a. G. O. nicht im Wege steht, weil der hierdurch bedingte Mehraufwand bei Verfrachtung der Waaren eben jenen Schaden bilden wird, welchen der Executionsführer nach dem citirten Paragraph berechtigt ist, gegen den Executen einzuklagen.

Nr. 8031.

Nichtberechtigung des von dem Ausschuß der Advocatenkammer bestellten interimistischen Stellvertreters eines verstorbenen Advocaten zu Vergleichabschlüssen für Clienten des letzteren. Pflicht des Proceßgerichtes zur Prüfung der Legitimation bei Abschluß gerichtlicher Vergleiche.

Entsch. v. 30. Juni 1880, Nr. 7396 (Best. des Decr. des K. G. Eger v. 24. April 1880, Nr. 3428, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 12. Mai 1880, Nr. 14322). Jur. Bl. 1881, Nr. 42.

Nach dem Tode des Advocaten M, welcher in dem Proceß des A gegen B den Beklagten vertreten hatte, bestellte der Ausschuß der Advo-

catenkammer gemäß §. 28 lit. h der Advoc.-O. den Advocaten C als mittlerweiligen Stellvertreter des Verstorbenen. In dieser Eigenschaft schloß C für den B einen gerichtlichen Vergleich mit dem A zur Austragung des Rechtsstreites unter Beibringung der schriftlichen Vollmacht, die von dem B dem M ausgestellt worden war und die Ermächtigung zum Abschluß von Vergleichen enthielt. Das Proceßgericht trug dem C auf, ein ihm selbst ausgestelltes Mandat des B zur Abschließung von Vergleichen vorzulegen, und als C diesem Auftrag nicht nachkam, erklärte es den geschlossenen Vergleich wegen mangelnder Legitimation des C zum Vergleichsabschluß als rechtsunwirksam. — Auf den Recurs des Klägers A verordnete das O. L. G. dem Gericht erster Instanz die Intimation des abgeschlossenen Vergleichs an die Proceßparteien aus folgenden Gründen: Nachdem das Proceßgericht den Vergleich einmal zu Protokoll genommen hat und der Kläger A an dem Vergleich festhält, so durfte dasselbe ohne seine Zustimmung dem C den Auftrag zur Vorlage einer ihm von dem B ausgestellten Vergleichsvollmacht nicht ertheilen, umsoweniger den Vergleich aufheben, und es muß dem B selbst überlassen bleiben, den Vergleich anzufechten.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Verfügung. Gründe: Die Bestellung eines mittlerweiligen Stellvertreters für einen mit Tod abgegangenen Advocaten (§. 28 lit. h Advoc.-O.) hat den Zweck, einerseits den von dem verstorbenen Advocaten vertretenen Parteien jene Person namhaft zu machen, an welche sie sich wegen Zurückgabe ihrer Schriften zu wenden haben, andererseits zu verhindern, daß die Clienten des verstorbenen Advocaten bis zur Zeit, wo sie selbst eine Verfügung zu treffen in der Lage sind, einen Nachtheil erleiden; einem solchen mittlerweiligen von dem Ausschusse der Advocatenkammer bestellten Stellvertreter kommen daher nicht jene Befugnisse zu, welche einem im Sinne des §. 420 a. G. O. und §. 14 der Advoc.-O. von dem Advocaten selbst bestellten Substituten zustehen, insbesondere jene Befugnisse nicht, die nach dem §. 1008 a. b. G. B. eine besondere Vollmacht erfordern. Da sonach der Advocat C als im Sinne des §. 28 lit. h Advoc.-O. bestellter mittlerweiliger Stellvertreter zum Vergleichsabschluß für den B nicht legitimirt war, so hat das Proceßgericht, welches verpflichtet war, vor der Hinausgabe des Vergleichsintimates die Legitimation der bei dem Vergleichsabschlusse eingeschrittenen Parteienvertreter zu prüfen, nach erfolglosem Versuch der Sanirung des vorwaltenden Formgebrechens mit vollem Recht die Hinausgabe der Vergleichserledigung verweigert und den geschlossenen Vergleich als unwirksam erklärt.

Nr. 8032.

Gerichtsstand für Bestandstreitsachen: Geltung desselben für Klagen gegen die Concursmasse auf Zahlung des Bestandzinses für eine über den Zeitpunkt der Concurseröffnung hinausgehende Periode.

Entsch. v. 30. Juni 1880, Nr. 7444 (Aufheb. des das Urth. des B. G. Neubau in Wien v. 18. März 1880, Nr. 4987, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 4. Mai 1880, Nr. 6380). G. H. 1880, S. 374.

Ueber das Vermögen des B, welcher von A ein Haus gemiethet hatte, wurde der Concurs eröffnet und sodann von A gegen die Concursmasse der Rest eines noch vor der Concurseröffnung verfallenen Miethzinses bei dem Gericht der belegenen Sache (§. 1 der kais. Verordnung v. 16. November 1858, Nr. 213), anstatt des Concursgerichtes, eingeklagt. Das Klagebegehren lautete auf Zahlung bei sonstiger Execution. Der Beklagte wendete die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes ein, weil das Begehren nicht auf die Execution der invecta und illata eingeschränkt ist. — Der in erster Instanz abgewiesenen Incompetenzeinrede wurde von dem O. L. G. mit folgender Begründung stattgegeben: Würde A sich auf die Geltendmachung des ihm an den invectis et illatis zustehenden gesetzlichen Pfandrechtes beschränken, so stände ihm nach §§. 137 und 138 C. O. allerdings frei, sein Recht, wie außer dem Concurse, auch im Wege der Klage bei dem competenten Gerichte zu verfolgen. Da er aber die Zahlung ohne Einschränkung des Executionsobjectes begehrt, so kann er den Klageanspruch nur im Wege der Anmeldung bei dem Concursgerichte geltend machen, weil es sich um einen noch vor der Concurseröffnung verfallenen Miethzins handelt und nach §. 23 C. O. bei Mieth- und Pachtverträgen, wenn der Gemeinschuldner Miether oder Pächter ist, die Masse erst von dem Zeitpunkte der Eröffnung des Concurses in den Vertrag eintritt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß der eingeklagte Betrag den Rest des Miethzinses darstellt, der am 1. Febr. 1880 für das Quartal vom 1. Febr. bis Ende April 1880 voraus zu zahlen war; daß diese Zinsschuld, nachdem der Concurs über das Vermögen des Miethers bereits am 7. Febr. 1880 eröffnet worden und von diesem Tage die Concursmasse in den Miethvertrag eingetreten ist, unzweifelhaft auf eine Gebrauchszeit sich bezieht, in welcher die Concursmasse als Miethpartei zu betrachten ist; daß demnach in Gemäßheit der §§. 23, 29, Nr. 3 und §. 137 C. O. diese Miethzinsforderung der Anmeldung im Concurse nicht unterliegt und wie außer dem Falle des Concurses, jedoch gegen den Masseverwalter geltend zu machen ist; daß nach §. 1 der kais. Verordnung v. 16. November 1858, Nr. 213 R. G. B. sämmtliche Streitigkeiten aus Bestand-

verträgen, sie mögen was immer für Punkte betreffen, ausschließend und ohne Unterschied der Person vor das Bezirksgericht gehören, in dessen Bezirk der Bestandgegenstand liegt, mithin der Umstand, daß eine Concursmasseverwaltung Miethpartei ist, keinen Unterschied machen kann; daß der Anwendung dieser Competenzvorschrift und sohin der Annahme der Zuständigkeit des von dem Kläger nach §. 1 der citirten kaiserl. Verordnung angerufenen Gerichtes auch nicht der §. 138 C. O. im Wege steht, weil dieser Paragraph im Zusammenhange mit dem vorhergehenden §. 137 und mit den Bestimmungen des ersten Abschnittes des II. Hauptstückes der Jurisdictionsnorm nur den allgemeinen persönlichen Gerichtsstand der Concursmasse, als juristischen Person und des Concursmasseverwalters als solchen feststellt, die in dem zweiten Alinea des §. 138 hervorgehobenen Fälle weder ausdrücklich, noch selbstverständlich als die einzigen bezeichnet sind, in welchen gegenüber dem Concursmasseverwalter auch vor einem anderen Gerichte als dem Concursgerichte ein gerichtliches Verfahren stattfinden kann und weil umsoweniger angenommen werden kann, daß durch die im citirten §. 138 aufgestellte Regel dem Specialgesetze über die Gerichtscompetenz in Bestandsachen in dem Fall des Eintrittes der Concursmasse in einen vom Cridar geschlossenen Miethvertrag oder einer von dem Masseverwalter selbst im Interesse der Masse eingegangenen Miethe derogirt worden sei, als sich die Durchführung einer solchen Annahme in vielen Fällen, insbesondere bei entfernter Lage des Bestandobjectes und beim Vorhandensein anderer Streitpunkte als des der Zahlung des Bestandzinses mit der klaren Absicht des Gesetzes, welche den Vorschriften des §. 138 C. O. und dem §. 1 der Ordnung über das Verfahren in Bestandsachen zu Grunde liegt, in keinerlei Weise vereinbaren ließe.

Nr. 8033.

Unanwendbarkeit der für den Fall der Nullitätsanzeige durch den gesetzlichen Vertreter eines Minderjährigen angeordneten Nichtigerklärung der Proceßverhandlung auf die persönliche Anzeige des inzwischen großjährig Gewordenen.

Entsch. v. 30. Juni 1880, Nr. 7446 (Best. des Decr. des H. G. Wien v. 19. März 1880, Nr. 35325, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 4. Mai 1880, Nr. 7294). Allgem. Jur.-Zeitung 1880, Nr. 34.

Auf die Wechselklage des A gegen den B wurde der Zahlungsbefehl erlassen, dem Beklagten am 4. November 1879 zugestellt, und nachdem die Frist für die Einwendungen gegen den Zahlungsauftrag

mit dem 7. November abgelaufen war, am 10. November die Mobilienpfändung bewilligt und vollzogen. Einige Wochen nachher überreichte B bei dem Proceßgericht das Gesuch um Aufhebung des Zahlungsbefehls und der Executionsacte, indem er nachwies, daß er bis zum 9. November 1879 minderjährig war. — In erster Instanz wurde das Gesuch abgewiesen, weil nach dem Hofdecrete vom 4. Juni 1789, Nr. 1015 lit. f. J. G. S. das Recht, die Nullität des Erkenntnisses anzuzeigen, nur dem gesetzmäßigen Vertreter des damals minderjährigen B zustand, dieses Recht mit dem Eintritte der Großjährigkeit des Letztern erloschen ist und ihm nur mehr freisteht, im ordentlichen Rechtswege die Annullirung des angeblich ungiltigen Verfahrens zu begehren. — Von dem O. L. G. wurde die Zahlungsauflage, der Pfändungsbescheid und die Pfändung aufgehoben mit folgender Begründung: Die Bestimmung des Hofdecretes vom 4. Juni 1789, J. G. S. Nr. 1015, lit. f, wornach nur dem gesetzlichen Vertreter eines Minderjährigen das Recht zusteht, die Nichtigkeit des richterlichen Spruches zu begehren, ist in dem Sinne auszulegen, daß während des Bestandes der gesetzlichen Vertretung die Nichtigerklärung allerdings nur vom gesetzlichen Vertreter verlangt werden kann, daß aber in dem Falle, wenn der Minderjährige mittlerweile seine Großjährigkeit erlangt hat, dem nunmehr großjährig gewordenen Streittheile das Recht gewahrt bleiben muß, die unterlaufene Nullität dem Gerichte zur Kenntniß zu bringen und das entsprechende Begehren zu stellen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Wenn es auch außer Zweifel steht, daß dem B das Recht nicht benommen sein kann, nach erreichter Großjährigkeit das Geeignete zur Wahrung der durch jene Procedur während seiner Minderjährigkeit vermeintlich verletzten Rechte zu unternehmen, so konnte dies doch nicht auf dem von ihm eingeschlagenen Wege geschehen; da die im Hofdecrete vom 4. Juni 1789, Nr. 1015, vorgesehene Nullitäts-Anzeige nur dem gesetzlichen Vertreter der zur eigenen Vertretung nicht berechtigten Person zusteht und über dieselbe, wie das Hofdecret vom 14. October 1803, J. G. S. Nr. 629, bestimmt, von Amtswegen zu erkennen ist, ein solcher Vorgang aber in dem Falle, wenn der gesetzliche Vertreter der minderjährigen Partei die Nullitäts-Anzeige nicht erstattet hat, auf das von der inzwischen großjährig gewordenen Person gestellte Begehren um Aufhebung des ergangenen und formell in Rechtskraft erwachsenen Erkenntnisses der Gegenpartei gegenüber nicht als zulässig erkannt werden kann.

Nr. 8034.

Contumacirung eines durch einen jüdischen Advocaten vertretenen Israeliten im Falle des Ausbleibens von einer auf einen Sabbath angeordneten Tagfahrt.

Entsch. v. 30. Juni 1880, Nr. 7566 (Abänd. des das Urth. des H. G. Wien v. 5. März 1880, Nr. 31478, aufheb. Decr. des O. L. G. Wien v 12. Mai 1880, Nr. 7402). G. H. 1880, S. 304. Jur. Bl. 1880, Nr. 32. G. Z. 1881, Nr. 96.

In dem Wechselrechtsproceß des A unter Vertretung des Advocaten C gegen den vom Advocaten D vertretenen B wurde die zur Aufnahme der Duplik auf einen Sabbathtag verlegte Tagsatzung beklagterseits nicht besucht und B auf Anbringen des Klägers in contumaciam nach dem Klagebegehren verurtheilt. — Der Beklagte ergriff die Nullitätsbeschwerde, weil er und sein Vertreter Juden sind, daher nach dem Hofdcr. vom 17. Jänner 1818, J. G. S. Nr. 1405, nicht verpflichtet waren, zu der auf einen Sabbathtag anberaumten Tagfahrt vor Gericht zu erscheinen. — Mit Bezugnahme auf das citirte Hofdecret und auf das Hofdcr. v. 16. Juni 1788, J. G. S. Nr. 844, wornach die gesetzwidrige Anordnung einer Tagsatzung in den Gerichtsferien eine Nullität begründet, cassirte das O. L. G. das erstgerichtliche Urtheil.

Der oberste Gerichtshof verwarf dagegen die Nullitätsbeschwerde des Beklagten, weil die Bestimmung des Hofdcr. v. 17. Jänner 1818, J. G. S. Nr. 1405, welche untersagt, die Juden an ihren Festtagen vor Gericht zu fordern, nur von der persönlichen Vorforderung einer Partei mosaischen Glaubensbekenntnisses verstanden, nicht aber auch auf den Fall, in welchem die Partei nach den für das gerichtliche Verfahren bestehenden Vorschriften zur eigenen Vertretung gar nicht zuzulassen ist, sondern durch einen Rechtsfreund vertreten werden muß, ausgedehnt werden kann, und weil, insoferne die Bestimmung des citirten Hofdecretes auch für den ebenfalls dem mosaischen Glaubensbekenntnisse angehörigen Vertreter des Beklagten geltend gemacht werden wollte, hierauf um so weniger Rücksicht genommen werden kann, als dieser Vertreter, falls er den Pflichten seines Amtes als Advocat an einem Sabbathtag nachzukommen Anstand zu nehmen erachtete, die Verlegung der auf einen solchen Tag angeordneten Tagsatzung anzusuchen hatte, oder sich bei dieser Tagsatzung durch einen Substituten vertreten lassen konnte, keinesfalls aber berechtigt war, durch sein Ausbleiben die Gegenpartei in der Verfolgung ihrer Rechte zu behindern und hinzuhalten.

Nr. 8035.

Execution eines zur Anerkennung eines Rechtes condemnirenden Urtheils.

Entsch. v. 30. Juni 1880, Nr. 7614 (Best. des das Decr. des K. G. Leoben v. 11. März 1880, Nr. 634, abänd. Decr. des O. L. G. Graz vom 29. April 1880, Nr. 4929). G. Z. 1881, Nr. 47.

In dem Rechtsstreite des A gegen die Gemeinde B wurde in zweiter und dritter Instanz nach dem Klagebegehren erkannt: „Die beklagte Gemeinde sei schuldig anzuerkennen, daß das Fischereirecht im Kienbache ein ausschließliches Eigenthum des Klägers sei.“ Auf Grund dieses Urtheiles begehrte A im Executionswege die Einführung in den Besitz und Genuß des Fischereirechtes im Kienbache, indem er anführte, daß ihn die beklagte Gemeinde an der Ausübung des fraglichen Fischereirechtes hindere. — Das Gericht erster Instanz bewilligte das Gesuch und requirirte den Richter der belegenen Sache um den Vollzug der Einführung. — Von dem O. L. G. wurde das Executionsgesuch des A verworfen, in der Erwägung, daß der Tenor des in letzter Instanz bestätigten Urtheils des O. L. G. für die Zulässigkeit und den Umfang des im Executionsgesuche gestellten Begehrens maßgebend ist; daß nach Inhalt dieses Urtheiles weder dem Kläger in der Hauptsache etwas zuerkannt, noch der beklagten Gemeinde eine Leistung aufgetragen, sondern lediglich erkannt wurde, daß die Letztere schuldig sei, die Fischerei im Kienbache als ein ausschließendes Eigenthum des Klägers anzuerkennen. — A ergriff den Revisionsrecurs, in welchem er geltend machte, daß in der Verurtheilung der Gemeinde zur Anerkennung seines Eigenthumsrechtes auch die Verurtheilung derselben zu einer Leistung, d. i. zur Duldung der Ausübung des zuerkannten Eigenthumsrechtes liege und daß er nach §. 354 a. b. G. B. berechtigt sei, der sachfälligen Gemeinde gegenüber mit der Substanz und den Nutzungen dieses Fischereirechtes nach Willkür zu schalten und sich im Wege der Execution in den Besitz desselben zu setzen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die oberlandesgerichtliche Entscheidung aus deren Gründen.

Mitteln verpflegt hat, ohne jemals den Beklagten um die Verpflegung oder um den Ersatz der aufgewendeten Kosten des Unterhaltes anzugehen; daß sie für ihre von dem Beklagten widersprochene Behauptung, durch dessen langjährige Abwesenheit daran verhindert gewesen zu sein, keinen Beweis angeboten hat, was eben zur Annahme berechtigt, daß sie aus mütterlicher Zuneigung oder im Bewußtsein ihrer eigenen Verbindlichkeit das Kind verpflegt hat, ohne die Absicht, hierbei nur die Stelle des hauptverpflichteten Vaters des Kindes zu vertreten.

Nr. 8027.

Collision von Erbserklärungen aus dem Gesetze und auf Grund einer (negativ) bedingten Erbseinsetzung.

Entsch. v. 23. Juni 1880, Nr. 7216 (Best. des das Decr. des B. G. Sechshaus v. 16. März 1880, Nr. 5685, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 20. April 1880, Nr. 6644). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 32. Jur. Bl. 1881, Nr. 7.

Das von M hinterlassene Testament enthält die Anordnung: „Als Universalerbin setze ich meine derzeitige Haushälterin B unter der Bedingung ein, daß sie in dieser Eigenschaft bis zu meinem Tode bei mir ausharrt, sich treu und redlich gegen mich benimmt und mir die letzte Treue erweist; wenn dies ihrerseits nicht geschieht, so soll es von dieser Erbeinsetzung sein Abkommen erhalten.“ Die Erbschaft wurde ex testamento von der B, ex lege von A und C, den nächsten Verwandten des M, angetreten und in Folge der Collision der Erbserklärungen die im §. 125 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 205, vorgesehene Verhandlung eingeleitet, in welcher die gesetzlichen Erben die Echtheit des Testamentes des Erblassers anerkannten, allein die Erfüllung der testamentarischen Bedingung der Erbeinsetzung der B bestritten. — In erster Instanz wurde die B angewiesen, die Erbrechtsklage gegen A und C anzustellen, in der Erwägung, daß das Verwandtschaftsverhältniß der Letzteren zum Verstorbenen ihnen ohne Weiteres das Erbrecht gewährt, wogegen die unter einer Suspensivbedingung testamentarisch berufene B bis zum Beweis der Erfüllung der Bedingung nicht als Erbin angesehen werden kann; daß mithin ihr Erbrechtstitel der schwächere und jener der Prätendenten A und C der stärkere ist und deshalb nach dem den ganzen §. 126 des citirten Patentes beherrschenden Grundsatz, daß derjenige, welcher, um sein Erbrecht geltend machen zu können, den stärkeren Erbrechtstitel seines Gegners vorerst entkräften müßte, als Kläger aufzutreten hat, die Klägerrolle in dem Erbrechtsstreit der B zerfällt. — Das Oberlandesgericht verwies die gesetzlichen Erben zur Erbrechtsklage mit folgender Begründung: Aus der (oben

textuell angeführten) letztwilligen Anordnung des M ergibt sich, daß der Testator die B definitiv zu seiner Universalerbin ernannte und daß diese Erbeinsetzung nach seinem ausgesprochenen Willen nur in dem Falle rechtsunwirksam sein soll, wenn sich die ernannte Universalerbin in der Zwischenzeit, vom Tage der Testamentserrichtung bis zu seinem Tode, der Erbseinsetzung unwürdig macht, indem sie entweder seinen Dienst verläßt, sich untreu und unredlich gegen ihn benimmt, oder ihm die letzte Treue nicht erweist. Wer daher auf Grund des Gesetzes Anspruch auf die Verlassenschaft des M machen will, muß erweisen, daß die B durch eine der vom Testator bezeichneten Handlungsweisen sich erbunwürdig gemacht hat und dadurch ihre Einsetzung als Erbin rechtsunwirksam geworden ist. Die B hat somit in dem in der gehörigen Form errichteten und hinsichtlich seiner Echtheit unbestrittenen Testamente des M derzeit den stärkeren Rechtstitel für sich; und A und C, deren Ansprüche nur auf der gesetzlichen Erbfolge beruhen, haben nach §. 126 des cit. Patentes als Kläger gegen die testamentarische Erbin B aufzutreten.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung aus deren Gründen.

Nr. 8028.

Widerspruch oder (qualificirtes) Geständniß?

Entsch. v. 23. Juni 1880, Nr. 7266 (Best. des das Urth. des L. G. Krakau v. 13. Dec. 1878, Nr. 30047, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 23. Oct. 1879, Nr. 13131). G. H. 1881, S. 342.

A belangte die B wegen Zahlung einer Wechselforderung von 200 fl. Die Beklagte wendete ein, daß sie auf diese Forderung 95 fl. angezahlt habe und deferirte hierüber dem A den Haupteid. Der Kläger replicirte, daß die Zahlung der 95 fl. von der B ausdrücklich auf eine andere Schuld derselben geleistet und von ihm angenommen worden sei und trug ihr zum Beweis hierfür den Haupteid auf.

Beide Obergerichte erkannten auf den von der Beklagten dem Kläger aufgetragenen Haupteid, weil dieser die Anführung der Beklagten, daß sie von der eingeklagten Schuld 95 fl. gezahlt habe, mit seiner obigen Behauptung widersprochen hat (negatio unius per positionem alterius), daher der Beklagten der Beweis ihrer Anführung oblag (§. 170 westgal. G. O.).

Nr. 8038.

Constitutum possessorium: Eigenthumsübertragung durch Ausstellung eines Depôtscheines. — Zulassung eines Zeugen- und eines Sachverständigenbeweises durch zwei successive Beiurtheile. — Theilweise Vernichtung eines Urtheils.

Entsch. v. 2. Juli 1880, Nr. 7342 (Best. des das Urth. des L. G. Krakau v. 30. März 1878, Nr. 7940, zum Theil abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 28. Nov. 1878, Nr. 11108). G. H. 1880, S. 444.

Das Bankhaus B erhielt von der A den Auftrag, 1100 Stück Domänenpfandbriefe, welche sie bei demselben hintergelegt hatte, zu verkaufen, dafür 1100 Stück ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen zu kaufen und der Bank C einzusenden. Das Bankhaus effectuirte den Verkauf und Ankauf, ohne jedoch die angekauften 1100 Stück ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen der Bank C einzusenden. Nach längerem Zögern des Bankhauses betraute die A mit der Begleichung dieser Angelegenheit ihren Sohn, welcher es dahin brachte, daß der Chef des Bankhauses, anstatt die Eisenbahn-Anlehens-Obligationen zu behändigen, ihm am 15. Februar 1870 einen Depositschein ausstellte, des Inhalts, daß das Haus B von der A 1100 Stück ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen, deren Nummern in einem besonderen Verzeichnisse notirt waren, erhalten habe. Das Bankhaus B verfiel in Concurs und aus dem Inventar der Concursmasse ergab sich, daß von den 1100 Obligationen 449 Stücke fehlten und die übrigen 651 Stücke, deren Nummern in dem der A übergebenen Verzeichnisse enthalten waren, mit anderen Werthpapieren, bei der Creditanstalt für Handel und Gewerbe in Wien zur Sicherstellung einer Forderung von 60.715 fl. der Creditanstalt gegen das Bankhaus erlegt worden waren. Von der Concursmasseverwaltung wurden diese Papiere bei der Creditanstalt ausgelöst und für Rechnung der Concursmasse um 71.574 fl. verkauft. Nun trat die A gegen die Concursmasse mit einer Klage auf, worin sie bei dem Umstand, daß am Tage der Concurseröffnung von ihren 1100 Obligationen noch 651 Stück in natura vorhanden und als ihr Deposit in den Büchern des Bankhauses angemerkt waren, daher ungehörig für Rechnung der Concursmasse verkauft wurden, nach §. 26 C. O. die Herausgabe des Verkaufserlöses von 71.574 fl. und der hievon zugewachsenen Nutzungen forderte. — Nachdem durch Beiurtheil ein Zeugenbeweis, durch ein zweites Interlocut ein Sachbefund zugelassen und beide Beweise aufgenommen worden, verurtheilte das Gericht erster Instanz die Concursmasse zur Ausfolgung der 71.574 fl., der vom Tage des Verkaufes der 651 Stück Obligationen berechneten 6percentigen Zinsen und aller zugewachsenen Nutzungen, mit Vorbehalt des Rechtes der Concursmasse auf Vergütung der bei dem Verkauf der Obligationen gemachten Auslagen (§. 27 C. O.) — aus

folgenden Gründen: In dem vorliegenden Proceß handelt es sich um die Entscheidung der Frage: was für ein Rechtsverhältniß zwischen der Firma B und der Klägerin bezüglich der 1100 ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen bestanden hat, worüber der letzteren der Depositenschein des genannten Bankhauses ausgestellt wurde. Es ist unbestritten, daß die Klägerin weder am 15. Februar 1870 noch vorher ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen bei dem Bankhause hinterlegt hat. Darauf gründet der Concursmasse-Verwalter die Einwendung, daß die Depositenquittung nur zum Schein ausgestellt wurde; daß das nach seiner wahren Beschaffenheit (§. 916 a. b. G. B.) zu beurtheilende Geschäft ein Commissionsgeschäft war; daß die Klägerin demnach nur das Recht hatte, zu fordern, daß ihr Auftrag erfüllt und 1100 Obligationen geliefert werden, keineswegs aber das Eigenthum an Obligationen, welche sie nie in Besitz übernommen hat, geltend machen kann (§. 380 a. b. G. B.), und daß ihr Verhältniß zum Bankhause sich als ein Mandatsverhältniß gemäß §§. 1009 und 1012 a. b. G. B. und Art. 360—362 H. G. B. darstellt. Diese Ansicht muß jedoch als irrig bezeichnet werden. Das anfängliche Verhältniß zwischen der Klägerin und Belangten war zwar ein solches, wie es der Masseverwalter dargestellt hat, später ist jedoch eine Neuerung eingetreten, indem die Ausstellung der Depositenquittung und Einsendung der Consignation kein Scheinact, sondern die Abschließung eines neuen Vertrages war, welcher ein verschiedenes Rechtsverhältniß begründete, und aus der ganzen Verhandlung nicht zu ersehen ist, was die Parteien, namentlich die Klägerin 'veranlaßt haben könnte, ein Scheingeschäft abzuschließen. Nachdem das Bankhaus, zugestandenermaßen, für Rechnung der Klägerin 1100 Obligationen angekauft hat und wirklich besaß, so konnte es das Eigenthum derselben auf irgend welche der im Gesetze angedeuteten Arten auf die Klägerin übertragen, daher nicht nur durch physische Uebergabe, sondern auch nach §. 428 a. b. G. B. durch Erklärung, daß es die Obligationen von nun an, d. i. vom 15. Februar 1870 im Namen der Klägerin als ihr Depositar inne haben wolle, durch welche Erklärung das Eigenthum der Obligationen auf die Klägerin übergegangen ist. Die Depositenquittung enthält demnach die wahrheitsgetreue Bestätigung, daß am Tag der Ausstellung derselben zwischen dem Bankhause und der A ein Verwahrungsvertrag gemäß §. 957 a. b. G. B. zu Stande gekommen ist, d. h., daß an diesem Tage das Bankhaus 1100 Stück ungar. Eisenbahn-Anlehens-Obligationen der Klägerin in Verwahrung genommen hat. Die Letztere war daher nach §§. 957 und 961 a. b. G. B. und §. 26 C. O. berechtigt, die Ausfolgung der Obligationen zu verlangen und da dieselben nach Eröffnung des Concurses verkauft worden sind, so ist die Concursmasse nach §. 26 C. O. verpflichtet, den erzielten Erlös sammt allen Nutzungen zurückzustellen; andererseits hat sie jedoch das Recht, die Vergütung der beim Verkauf

gemachten Auslagen zu fordern (§. 27 C. O.). — Der Concurs-masse-Verwalter ergriff die Nullitätsbeschwerde 1. weil zwei Beiur-theile geschöpft, 2. weil der Klägerin, ohne daß sie es begehrt hat von der Summe von 71.574 fl. die 6percentigen Zinsen seit dem Tag des Verkaufs der Obligationen zugesprochen wurden, und außerdem die Appellationsbeschwerde. — Von dem O. L. G. wurde die Nichtig-keitsbeschwerde im 1. Punkt verworfen und im 2. Punkt durch Beseitigung des erstgerichtlichen Zuspruchs der Zinsen, derselben stattgegeben aus folgenden Erwägungen: Ad. 1 ist der Belangte der Ansicht, daß das zweite Beiurtheil nichtig sei, und bekämpft aus diesem Grund das Endurtheil. Das besagte Beiurtheil kann aber nicht als nichtig an-gesehen werden, denn aus dem Hofdcr. vom 9. August 1833, J. G. S. Nr. 2625, aus welchem der Belangte die Nullität herleitet ist zu entnehmen, daß im Allgemeinen zwei Beiurtheile nicht unter-sagt sind, daß im Falle eines Beiurtheiles auf Zeugen kein neues Urtheil auf Zeugen und bei einem Beiurtheile auf Kunstverständige kein neues Urtheil auf Kunstverständige erlassen werden kann, ein Beiurtheil auf Zeugen und ein zweites auf Kunstverständige aber zu-lässig ist. Aber auch im Falle der Unzulässigkeit zweier Beiurtheile würde doch daraus die Nichtigkeit des zweiten Beiurtheiles nicht ge-folgert werden können, weil dieses Verbot in keinem Gesetze mit der Nichtigkeit sanctionirt ist. Ad. 2. Der Zuspruch der Zinsen ist aller-dings nichtig, weil derselbe der Schlußbestimmung des §. 325 westg. G. O. widerstreitet; er zieht aber nicht die Nichtigkeit des ganzen Urtheils nach sich. In merito bestätigte das O. L. G., mit Verwer-fung der Appellationsbeschwerde, das erstgerichtliche Urtheil.

Der oberste Gerichtshof verwarf die Nullitäts- und die außer-ordentliche Revisionsbeschwerde des Concursmasse-Verwalters. Gründe Was die Nullitätsbeschwerde anbelangt, so kann dieselbe nicht als be-gründet anerkannt werden. Wenn man auch das Hofd. vom 9. August 1833, J. G. S. Z. 2625 (und das Hofdcr. vom 22. Juni 1835 J. G. S. Nr. 42, §. 2) bezüglich der Frage: ob, nachdem ein Bei-urtheil auf den Beweis durch Zeugen oder Sachverständige ergangen ist, noch ein weiteres Beiurtheil gefällt werden dürfe, nicht in der Weise interpretirt, wie dies von Seite des O. L. G. geschieht, sondern dahin auslegt, daß alle Beweise durch Zeugen oder Sachverständige welche erheblich sein können, mittelst eines und desselben Beiurtheiles zuzulassen seien, und wenn man auch davon absieht, daß gegenwärtig durch den §. 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69 das Beweisverfahren anders geregelt ist, so ist doch so viel sicher daß es sich um eine Vorschrift handelt, deren Nichtbeachtung nicht ausdrücklich mit der Nullität bedroht ist und deren Tendenz vielmehr nur dahin gerichtet ist, einer Verschleppung des Verfahrens vorzu-beugen. Darin, daß das Oberlandesgericht, indem es den die 6percentigen Zinsen betreffenden Absatz des erstrichterlichen Urtheil

als nichtig ansah, blos diesen Absatz cassirte, kann keine Gesetzwidrigkeit, um so weniger eine Nichtigkeit erblickt werden. Denn die allgemeine Bestimmung des §. 344 westg. G. O. kann wohl nur auf jene Fälle bezogen werden, wo es sich um eine Nullität handelt, welche ihrer Natur nach die Aufhebung des ganzen Urtheils und die Anordnung eines neuerlichen ordnungsmäßigen Verfahrens nothwendig macht, da nicht abzusehen ist, warum in dem Fall, wo nur ein Absatz des Urtheils, der von dem übrigen Inhalt des Urtheils trennbar ist und denselben nicht berührt, als nichtig befunden wird und zur Behebung einer solchen Nichtigkeit die Cassirung dieses einzigen Absatzes als nothwendig sich darstellt, dennoch das ganze Urtheil vernichtet und die Fällung eines neuen Urtheils in erster Instanz angeordnet werden müßte. — Belangend das Wesen der Sache, so kann die von dem Belangten gegen die untergerichtliche Beurtheilung des Rechtsverhältnisses vorgebrachte Einwendung, daß die Annahme eines Verwahrungsvertrages dadurch ausgeschlossen sei, daß die in Rede stehenden Obligationen in der Wirklichkeit nicht vorhanden waren, indem sie sonst der Klägerin auf ihr Verlangen ausgefolgt worden wären, nicht als richtig angesehen werden. Denn beklagterseits wurde zugestanden, daß die Obligationen mit dem Gelde, welches durch den Verkauf der von der Klägerin ursprünglich erlegten 1100 Stück Domänen-Pfandbriefe gewonnen worden war, angekauft wurden und in der That vorhanden waren, jedoch in Folge der von dem Bankhause getroffenen Disposition nebst anderen Effecten in die Verwahrung der Creditanstalt für Handel und Gewerbe in Wien, zur Deckung der Rechnung des Bankhauses bei derselben gekommen sind. Es wurde außerdem zugestanden, daß namentlich jene 651 Stück Obligationen, um deren Erlös es sich jetzt handelt und die auch in das Inventar der Concursmasse einbezogen erscheinen, nach der Concurseröffnung bei der Creditanstalt, gegen Befriedigung ihrer Guthabung erhoben und sodann veräußert wurden. Es kann demnach auch der Grund, weshalb die Obligationen, namentlich aber jene 651 Stücke der Klägerin auf ihr Verlangen nicht ausgefolgt wurden, offenbar nicht in dem Nichtvorhandensein derselben gesucht werden.

Nr. 8039.

Rechtliche Wirkungen der in integrum restitutio: Ein der Restitution (wegen schlechter Vertretung) auf Unterbrechung der Verjährung? — Zeitpunkt des Beg der Verjährung der Klage auf Annullirung eines Testam

Entsch. v. 2. Juli 1880, Nr. 7481 (Best. der gleichförmigen Urth. des Graz v. 30. Dec. 1879, Nr. 29510 und des O. L. G. Graz v. 14. 1880, Nr. 2243). G. Z. 1881, Nr. 75.

Nachdem die Verlassenschaft des am 5. September 1871 storbenen M seiner Witwe B als testamentarischer Erbin eing wortet und für sie das Eigenthum an den Nachlaßimmobilien büchert worden war, traten die gesetzlichen Erben des M am 6. Dec 1872 gegen die B klagend auf und begehrten die Ungiltigerkl des Testamentes und der Einantwortungsurkunde, die Anerkennung Erbrechtes nach M und die Umschreibung und Herausgabe der laßrealitäten. In dem Proceß sachfällig geworden, begehrten die testaterben die Wiedereinsetzung wegen schlechter Vertretung, wei Vertreter zum Beweise ihrer Klagelegitimation einen Stamm allegirt hatte, welchem keine Beweiskraft zuerkannt wurde, und Mangel der Hauptgrund der Abweisung ihrer Klage war. Die stitution wurde mit Urtheil vom 7. November 1876 bewilligt, und ausdrücklich zur Vervollständigung der Klage vom 6. December durch Beibringung der zum Beweise der Klagelegitimation erfo lichen Tauf-, Trauungs- und Todtenscheine. Nun überreichte Kläger am 16. März 1877, einen Klagenachtrag, in welchem sie, ein Begehren ausdrücklich zu stellen, sich unter Berufung au frühere Klageschrift darauf beschränkten, zu derselben die erforder neuen Behelfe zu allegiren. Dieser Klagenachtrag wurde zur Ei der B verbeschieden, welche in formeller Beziehung einwendete, über den Klagsnachtrag kein Urtheil gefällt werden kann, weil ein drückliches Begehren nicht gestellt wurde und die Beziehung auf andere Klage unstatthaft sei, und in merito dem Begehren der K auf Umstoßung des letzten Willens die Triennalverjährung des §. a. b. G. B. entgegensetzte. — In erster Instanz wurden die K abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Es würde nicht nur den Sinn und den Wortlaut des Restitutionsurtheiles verst sondern auch geradezu eine Irreführung der Kläger involviren, jetzt, nachdem bei Erledigung des Klagenachtrages die Bezugn auf eine frühere Klage gestattet worden ist, die Berücksichtigung letzteren und der damit im Zusammenhange stehenden früheren handlung verweigert werden wollte. Es ist daher auf die frühe Klagenachtrage bezogene Klage und auf die über letztere gepfl Verhandlung Rücksicht zu nehmen. Jedoch muß gleich hier b

werden, daß die in dieser Weise geschehene Vereinfachung der dem Kläger im Restitutionswege gestatteten Proceßführung sich eben nur auf die Frage der Instruirung dieses Processes beziehen kann, und daß es nicht angeht, auch in Bezug auf die materiell-rechtlichen Wirkungen der Klage die Sache nunmehr so anzusehen, als ob die Klage des vorliegenden Processes schon im Jahre 1872 eingebracht worden wäre. Der über die Klage vom Jahre 1872 abgeführte Proceß ist vielmehr definitiv abgethan, und der im Restitutionswege eingebrachte Klagenachtrag erscheint nur seiner Bezeichnung und seiner Form nach als eine Ergänzung der frühern Klage, der Sache nach aber als eine neue Klage, gleichwie auch die über den Klagenachtrag gepflogene Verhandlung nur der Form nach die Ergänzung der früheren Verhandlung, thatsächlich und dem Wesen nach aber eine vollständig neue Proceßverhandlung ist. Eine andere Auffassung wäre mit den Grundsätzen des Civilverfahrens nicht vereinbar, und würde auch der processualischen Restitution Folgen beimessen, die mit ihr nicht verbunden sein können. Denn die Restitution kann selbstverständlich nicht die Wirkung haben, daß ein mittelst rechtskräftigen Erkenntnisses abgewiesener Klageanspruch wieder auflebt; die Restitution kann nur bewirken und für zulässig erklären, daß ein bereits früher erhobener Anspruch neuerdings geltend gemacht werde, und die materiell-rechtlichen Wirkungen des wieder vorgebrachten Anspruches können erst mit dem Zeitpunkte der neuerlichen Geltendmachung eintreten. In merito wendet die Beklagte die Triennalverjährung (§. 1487 a. b. G. B.) des Klageanspruchs ein, welche am 5. September 1871, als dem Sterbetag des A., begonnen habe, durch die im Jahr 1872 angestellte, allein abgewiesene Klage nicht unterbrochen worden und zur Zeit des erst nach 5 Jahren seit dem Todestag überreichten Klagenachtrags vom 16. März 1877 bereits vollendet gewesen sei. Es steht außer Zweifel, daß die Verjährung durch die unbedingt abgewiesene Klage vom Jahre 1872 nicht unterbrochen worden ist (§. 1497 a. b. G. B.), und diese Rechtswirkung, nämlich der ununterbrochene Fortgang der Verjährung, konnte nicht, wie die Kläger behaupten, durch die ihnen bewilligte Restitution wieder beseitigt werden, weil bei solcher Annahme der Fall einer Restitution gegen materiell-rechtliche Folgen vorliegen würde, eine derartige Restitution aber ganz ausgeschlossen ist (§. 1450 a. b. G. B.). Die Kläger bestreiten weiters, daß der Lauf der Verjährung schon vom Todestage des Erblassers an beginne. Hiefür sei vielmehr der Zeitpunkt maßgebend, in welchem die Erbserklärung aus einer letztwilligen Anordnung vom Gerichte angenommen worden ist, während früher die Anfechtung wegen Mangels der passiven Klagelegitimation unmöglich sei, und zur Verjährung doch der Nichtgebrauch eines Rechtes, welches an sich ausgeübt werden konnte, vorausgesetzt werde. Diese Meinung kann jedoch nur dann für richtig erkannt werden, wenn der testamentarisch eingesetzte Erbe erst mit der Erbserklärung

sein Recht aus dem Testamente geltend macht. Im vorliegenden Falle aber war für die Kläger gleich nach dem Tode des M für die im §. 823 a. b. G. B. vorgesehene Erbschaftsklage die rechte Beklagte vorhanden. Desgleichen hatten die Kläger am 12. September 1871, an welchem Tage der letzte Wille gerichtlich kundgemacht worden ist, die volle Gewißheit darüber, daß M das nunmehr angefochtene Testament hinterlassen habe. Demzufolge waren an diesem Tage für die Kläger alle Bedingungen gegeben, ihren Anspruch auf Herausgabe der von der Beklagten schon damals besessenen Erbschaft und auf Anfechtung des letzten Willens des M geltend zu machen, und es hat demnach gegen die Kläger die Verjährung des vorliegenden Klageanspruches gemäß §. 1487 a. b. G. B. am 12. September 1871 zu laufen begonnen. Zur Vollendung dieser Verjährung genügte aber gemäß §. 1487 a. b. G. B. ein Zeitraum von drei Jahren, welcher am 11. September 1874 vollendet war. Die Kläger mußten daher, um die Einwendung der Verjährung zu entkräften, beweisen, daß sie schon vor dem 11. September 1874, oder doch an diesem Tage um die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Geltendmachung ihres Klageanspruches eingeschritten sind. Dieser Beweis wurde aber von ihnen nicht erbracht. Sie haben nicht einmal angegeben, an welchem Tage das Restitutionsgesuch, über welches das Urtheil vom 7. November 1876 erging, von ihnen überreicht worden ist und es liegt in dieser Beziehung lediglich die Anführung der Beklagten in der Duplik vor, daß das Restitutionsgesuch erst am 22. November 1874, also nach Ablauf des Verjährungstermines, angebracht worden ist. Da somit die von der Beklagten erhobene Einwendung der Verjährung begründet erscheint, mußten die Kläger schon deshalb abgewiesen werden. — Das O. L. G. bestätigte das erstrichterliche Urtheil mit Bezugnahme auf die vorstehenden Motive, denen es die nachfolgenden Erwägungen beifügte: Die Annahme des ersten Richters, daß die materiellen Rechtswirkungen der in Folge des Restitutionsurtheiles eingebrachten Klage oder des Klagenachtrages nicht auf den Zeitpunkt der Ueberreichung der Klage, 6. December 1872, zurückzuführen sind, widerspricht weder dem Wesen der Restitution, noch der Actenlage. Das Wesen der Restitution besteht darin, daß der Restitutionswerber die Befugniß erhält, sein bereits entschiedenes Recht ausnahmsweise noch einmal vor Gericht geltend zu machen, ohne daß ihm der Beklagte die entschiedene Streitsache einwenden könnte. Darin liegt nicht nothwendig, daß der restituirte Kläger in jeder Beziehung auch rücksichtlich der materiellen Rechtslage so gestellt werden müßte, wie er zur Zeit der Ueberreichung der ersten Klage gestellt war. Vielmehr würde die Annahme einer solchen Wirkung der Vorschrift des §. 1497 a. b. G. B. widersprechen, wonach eine rechtskräftig abgewiesene Klage rücksichtlich der Unterbrechung der Verjährung als eine ganz wirkungslose Handlung anzusehen ist, die im Rechtszustande des Gegentheils

keine Veränderung hervorbringen kann. Wenn im Restitutionsurtheile erkannt worden ist, daß es von dem vorigen Urtheile sein Abkommen habe, so wurde damit nur das Hinderniß der neuerlichen Verhandlung und Entscheidung derselben Rechtssache, jedoch einer im wesentlichsten Punkte ergänzten, somit von der ersten materiell verschiedenen, also neuen Klage beseitigt, keineswegs aber über die Statthaftigkeit der ersten Klage neuerdings erkannt, welche als solche gar nicht mehr existirt. Was endlich die Behauptung betrifft, daß die Frist zur Klage auf Annullirung des Testamentes erst mit der Erbserklärung, und nicht mit dem Tage der Kundmachung des Testamentes und Erbvertrages zu laufen begonnen hat, so entbehrt sie der gesetzlichen Begründung. Denn da die Verjährung nach §. 1487 a. b. G. B. durch den Nichtgebrauch eines Rechtes, welches an sich schon hätte ausgeübt werden können, durch die vom Gesetze bestimmte Zeit bewirkt wird, ist für den Beginn des Laufes der Verjährungsfrist die Möglichkeit der Ausübung des Rechtes maßgebend, und diese Möglichkeit war seit dem Tage der Kundmachung des Testamentes vorhanden, umsomehr, als die Beklagte auch im Besitze des Nachlasses war, und schon dadurch die Absicht, denselben in Anspruch zu nehmen, an den Tag gelegt hat.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde der Kläger. Gründe: Die Klage vom Jahre 1872 wurde abgewiesen, folglich die dreijährige Verjährung des mit derselben angesprochenen Rechtes nicht unterbrochen. Die Wiedereinsetzung, welche den Klägern zu dem Ende bewilligt wurde, damit sie von dem im früheren Rechtsstreite nicht beigebrachten Beweismitteln Gebrauch machen können, hat, wie das O. L. G. ganz richtig bemerkt, nur die Wirkung, daß auf Grund derselben das abgesprochene Recht neuerlich geltend gemacht werden kann, ohne daß die Einwendung der entschiedenen Streitsache zu besorgen wäre und ist hiebei der Umstand unentscheidend, daß die Wiedereinsetzung wegen mangelhafter Vertretung bewilligt wurde, welche binnen 14 Tagen nach Kundmachung des Urtheiles an die verkürzte Partei zu begehren war, da sich die im Sinne des Hofd. v. 19. Dec. 1801, J. G. S. Nr. 545, zu bewilligende Wiedereinsetzung von jener der lit. b. des §. 372 a. G. O. nur dadurch unterscheidet, daß es nicht darauf ankommt, ob der Verkürzte die nach dem Spruche gefundenen erheblichen Beweismittel nicht finden konnte, sondern der Nachweis genügt, daß aus Verschulden des Rechtsfreundes davon kein Gebrauch gemacht wurde. In beiden Fällen ist aber die Verjährung als durch die frühere Klage nicht unterbrochen zu betrachten. Denn das Erkenntniß vom 7. Nov. 1876, womit den Klägern die Wiedereinsetzung zur Vervollständigung der Klage vom 6. December 1872 durch Beibringung der Beweise über die in derselben angeführten Umstände bewilligt und hiezu eine 30tägige Frist ertheilt wurde, hatte keineswegs die Wirkung, daß durch das Anbringen dieser

Vervollständigung innerhalb der ertheilten Frist die Klage als im Sinne des §. 1497 a. b. G. B. gehörig fortgesetzt zu betrachten ist. Eine Unterbrechung der Verjährung hätte daher erst mit Einbringung des sog. Klagenachtrages vom 16. März 1878 eintreten können, wenn damals die dreijährige Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen gewesen wäre, keineswegs aber durch die Vorbringung des Begehrens um Wiedereinsetzung, daher die Frage, ob die drei Jahre vom Tage der Kundmachung des umzustoßenden letzten Willens oder von jenem der auf Grund derselben erfolgten Erbserklärung laufen, für die Entscheidung des Rechtsstreites belanglos ist, weil am 16. März 1877 die Frist längst abgelaufen war.

Nr. 8040.

Anspruch der Eltern im Falle verschuldeter Tödtung eines sie alimentirenden Kindes auf Schadenersatz.

Entsch. v. 7. Juli 1880, Nr. 7090 (Best. des Urth. des H. G. Wien v. 3. Oct. 1879, Nr. 101608, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien vom 21. April 1880, Nr. 19533). Jur. Bl. 1880, Nr. 46. G. Z. 1881, Nr. 14.

Auf einer Strecke der von der Gesellschaft B betriebenen Eisenbahn wurde der Bremser M durch den Zusammenstoß eines Schotterzuges mit in das Rollen gerathenen Waggons getödtet und durch Strafurtheil wurde festgestellt, daß zwei zum Bahnbetrieb angestellte Personen den Unfall verschuldet haben. In Folge dessen trat die A, Mutter des M, gegen die Bahngesellschaft mit einer Klage auf, worin sie anführte, daß sie nur von der Unterstützung lebte, die ihr M im Betrag von 10 fl. monatlich gewährte, und auf Grund des Gesetzes von 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, die Verurtheilung der Beklagten zur Zahlung dieses Alimentenbetrags bis an ihr Lebensende begehrte. — In erster Instanz wurde dem Klagebegehren stattgegeben, wenn Klägerin mit dem Hauptteid den Beweis erbringt, daß sie von M bis zu seinem Tode in dem obigen Maß unterstützt wurde. — Das O. L. G. erkannte auf unbedingte Abweisung der Klage aus folgenden Gründen: Nach den Bestimmungen des dreißigsten Hauptstückes des zweiten Theiles des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches ist in der Regel nur der Beschädigte, als welcher im Falle einer körperlichen Verletzung nur der Verletzte (eventuell dessen Rechtsnachfolger) zu erkennen ist, berechtigt, den Ersatz des ihm verursachten Schadens zu begehren. Von dieser Regel sind nun allerdings Ausnahmen in den §§. 1327 und 1329 a. b. G. B. statuirt, von welchen beiden Paragraphen hier der erstere in Frage kommt, welcher nebst den vorgehenden §§. 1325 und 1326 im §. 1 des Gesetzes

vom 5. März 1869, R. G. Bl., Nr. 27, citirt ist. Allein die im §. 1327 zu Gunsten der Frau und der Kinder des Getödteten gemachte Ausnahme kann auf die Eltern des Getödteten, selbst wenn ihnen gegen den Letztern ein Anspruch auf den anständigen Unterhalt nach §. 154 a. b. G. B. zustand, nicht ausgedehnt, sie muß vielmehr als eine eigens nur zu Gunsten der Frau und der Kinder getroffene Bestimmung erachtet werden, da keineswegs erhellt, daß der Gesetzgeber in dem Falle, wenn aus einer körperlichen Verletzung der Tod erfolgt, allen Personen, welche dadurch in der Verwirklichung eines Rechtsanspruchs gegen den Getödteten, speciell des gesetzlichen Anspruchs auf Unterhalt beeinträchtigt sind, und nicht eben nur der Frau und den Kindern, als zunächst an den Getödteten angewiesenen Personen, Ersatzansprüche einräumen wollte. Das Klagebegehren ist daher im Gesetz nicht begründet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Beide Untergerichte haben übereinstimmend ausgesprochen, daß in dem vorliegenden Falle der §. 1 des Gesetzes vom 5. März 1869, R. G. Bl. Nr. 27, zur Anwendung kommt, daß demnach die geklagte Eisenbahnunternehmung verpflichtet ist, den durch die Tödtung des M entstandenen Schaden zu ersetzen. Da die bezogene Gesetzesstelle weiter die Vermuthung aufstellt, daß die Ereignung — die Tödtung — durch ein Verschulden eingetreten sei, so ist das Maß des zu leistenden Ersatzes nach den §§. 1323 und 1324 a. b. G. B. zu bestimmen, deren ersterer anordnet, daß, um den Ersatz des verursachten Schadens zu leisten, Alles in den vorigen Stand zurückversetzt werden müsse; der zweite aber, daß der Beschädigte volle Genugthuung zu fordern berechtigt sei. Da nun im Falle einer Tödtung der unmittelbare Beschädigte, der Getödtete, keinen Ersatz fordern und erhalten kann, so folgt daraus von selbst, daß dieses Recht, den Ersatz zu fordern, jenen Personen zukommen müsse, welchen aus dem Tode einer Person ein Schade im Sinne des §. 1293 a. b. G. B. entstanden ist. Als solche Personen macht der §. 1327 a. b. G. B. zunächst jene Personen, denen durch den Tod eines Menschen Kosten erwachsen sind, dann die Frau und Kinder des Getödteten namhaft. Aber aus den bezogenen Gesetzstellen und namentlich aus der Anwendung des §. 1295 a. b. G. B., nach welchem Jedermann berechtigt ist, von dem Beschädiger den Ersatz des ihm aus Verschulden zugefügten Schadens zu fordern, geht hervor, daß die zuvor genannten Personen nicht die einzigen sein können, welchen im Falle einer Tödtung ein Ersatzanspruch zusteht, daß vielmehr dieser Anspruch allen Personen zukommt, welche durch den Todesfall in einem Rechtsanspruche beeinträchtigt worden sind. Zu diesen gehören jene Personen, denen der Getödtete einen Unterhalt zu leisten gesetzlich verpflichtet war, also nicht nur die im §. 1327 a. b. G. B. ausdrücklich Genannten, sondern insbesondere auch die Eltern, denen das getödtete

Kind in Erfüllung der ihm durch §. 154 a. b. G. B. aufer
Pflicht bis zu seinem Tode den anständigen Unterhalt geleistet
Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich auch aus der Stellun
§§. 1323—1331 des bürgerlichen Gesetzbuches, welche unte
Ueberschrift: „Arten des Schadenersatzes" — vereinigt sind, w
folgt, daß der Gesetzgeber hier nur bestimmen wollte, was zu e
und auf welche Art der Ersatz zu leisten sei, während die Anor
wem ein Ersatz gebühre, schon früher im §. 1295 gegeben w
ist. Damit stimmt auch der §. 1 des Gesetzes vom 5. März 1
R. G. Bl. Nr. 27, überein, wenn er sagt, daß die Eisenbal
ternehmung den durch die körperliche Verletzung oder Tödtung
Menschen entstandenen Schaden „nach Maßgabe der §§. 1325—1
zu ersetzen habe. Es war demnach das der Klage stattgebende U
der ersten Instanz aufrecht zu erhalten.

Nr. 8041.

Sequestration eines streitigen Grundstückes wegen schle Bewirthschaftung; Auferlegung der Cautionsleistung (rechtzeitiges) Anerbieten derselben durch den Seque tionswerber.

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 7582 (Best. des Decr. des B. G. D v. 6. August 1879, Nr. 4993, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau 31. Dec. 1879, Nr. 18538). G. H. 1881, S. 323.

Nach Anstellung der Klage gegen den B auf Zuerkennung Eigenthumes an der Grundwirthschaft X und Herausgabe ders begehrte der Kläger A nach §. 388 westg. G. O. die Sequestr der Grundwirthschaft, welche das Gericht erster Instanz bewil — Von dem O. L. G. wurde das Sequestrationsgesuch abgewi weil die Gefahr eines Verderbnisses des Streitgegenstandes wä der Dauer des Processes im Sinne des §. 388 westg. G. O. dargethan ist, indem der vom Kläger angeführte (von Zeugen l tigte) Umstand, daß die Grundstücke weder im Herbst noch im folg Frühjahre gedüngt wurden, keine Vernichtung der Substanz der G wirthschaft darstellt, und weil der Kläger auch keine Caution für dem Beklagten aus der Beschlagnahme erwachsenden Schaden boten hat.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Ent dung mit Beifügung des Cautionsauftrages an den A. Grü Der Kläger hat durch Zeugen dargethan, daß der Beklagte im sitze der Grundwirthschaft ist und dieselbe der üblichen Wirthsch ordnung zuwider in einer Weise benützt, daß die Grundstücke in

dessen vollständig und für eine längere Reihe von Jahren die Eignung zum regelrechten Anbau verlieren können; daß er sie also vernachlässigt und ihre Ertragsfähigkeit herabmindert, wodurch allerdings eine zum Nachtheile des Klägers gereichende Benützung derselben ausgewiesen ist. Es sind somit die im §. 388 westg. G. O. vorgesehenen Erfordernisse der Bewilligung der Sequestration vorhanden, und wenn Kläger im Zuge des Incidentstreites den Erlag einer Caution zur Sicherstellung für den dem Beklagten etwa erwachsenden Schaden nicht angeboten hat, so ist dies ein Verschulden des Leiters der Verhandlung im Hinblicke auf die Gesetzunkenntniß des Klägers, welche nach seinem Stande als Grundwirth vorausgesetzt werden muß. Dieser Mangel kann jedoch derzeit um so eher behoben werden, als der Kläger im Revisionsrecurse ausdrücklich seine Bereitwilligkeit zum Erlage einer von der Gerichtsbehörde etwa verlangten Caution an den Tag gelegt hat.

Nr. 8042.

Obergerichtliche Anordnung der Anwendung des Gesetzes v. 19. Juli 1877 für Galizien (wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften) oder bloße Mahnung zur Beachtung desselben?

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 7817 (Best. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 21. Jänner 1880, Nr. 19964). G. H. 1881, S. 119.

In der von A gegen B zur Hereinbringung einer Forderung und der ausstehenden 60percentigen Jahreszinsen geführten Execution bewilligte das Gericht erster Instanz die Feilbietung. — Auf den Recurs des B wurde von dem O. L. G. der Feilbietungsbescheid aus formellen Gründen aufgehoben und das Gericht angewiesen, nach Beseitigung der formellen Anstände zur neuen Erledigung des Feilbietungsgesuches des A zu schreiten und hiebei die Bestimmungen des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), sich vor Augen zu halten.

Wegen dieses Beisatzes ergriff der Executionsführer den Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe mit folgender Begründung verworfen wurde: Das O. L. G. hat nicht, wie der Recurrent behauptet, dem ersten Richter verordnet, bei der neuerlichen Erledigung seines Feilbietungsgesuches eine Zinsenermäßigung im Sinne des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, zu decretiren, sondern nur aus Anlaß der von dem Executen gegen das übertriebene Zinsenausmaß im Sinne des bezogenen Gesetzes erho-

benen Beschwerde, den ersten Richter angewiesen, bei der neuerlich Erledigung des Feilbietungsgesuches die Bestimmungen des gedach Gesetzes in Erwägung zu ziehen. Ein solcher Auftrag enthält ke präjudicirliche Anordnung des oberen Richters und wahrt dem ers Richter noch immer die Freiheit, nach seinem Ermessen mit Beri sichtigung des Inhaltes der vorliegenden Acten und der Parteiantr das erwähnte Gesetz zur Anwendung zu bringen oder dessen Anrufu abzulehnen.

Nr. 8043.

Verpflichtung des Proceßgerichtes zur Bestätigung sei Zuständigkeit und der Vollstreckbarkeit des Urtheils a Ansuchen der Partei behufs Vollstreckung desselben Auslande.

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 8230 (Abänd. der gleichförmigen D des K. G. Leitmeritz v. 18. Mai 1880, Nr 3759 und des O. L. G. P v. 2. Juni 1880, Nr. 16618). G. H. 1880, S. 35.

Von dem Kreisgerichte Leitmeritz wurde dem A eine Geldf derung gegen B zugesprochen. Um dieselbe durch Zwangsvollstrecku in das im Auslande befindliche Vermögen des B hereinzubringen, gehrte A von dem genannten Erkenntnißgerichte die amtliche Bestä gung, daß dasselbe nach den in Oesterreich geltenden Gesetzen Verhandlung und Entscheidung des von A gegen den B geführ Rechtsstreites competent war und daß das geschöpfte Erkenntniß rech kräftig und vollstreckbar, d. i. executionsfähig sei. — Das Ges wurde in erster und zweiter Instanz abgewiesen mit der (obergeri lichen) Begründung, daß nach §. 281 des Patentes vom 9. Aug 1854, R. G. Bl. Nr. 208, allerdings „über actenmäßig bei Geri bekannte Thatsachen“ den Parteien diejenigen Amtszeugnisse, wor und insoferne sie in ihren Rechtsangelegenheiten Gebrauch zu mach in dem Falle sind, auf Ansuchen ausgefertigt werden sollen; daß a das von A vorgebrachte Gesuch dieser gesetzlichen Bestimmung ni entspricht, da ein directer Ausspruch begehrt wird, der nur in ein wegen der Gerichtszuständigkeit abgeführten Nebenstreit am Pla wäre, überdies schon aus dem Erkenntnisse des Kreisgerichtes Le meritz selbst hervorgeht, daß sich dasselbe zur Verhandlung und E scheidung für competent hielt, und insoferne die Rechtskraft und Vo streckbarkeit des kreisgerichtlichen Urtheils bestätigt werden soll, ni die Bestätigung actenmäßig bekannter Thatsachen, sondern vielm der aus solchen Thatsachen sich ergebenden gesetzlichen Rechtsfolge a gestrebt wird.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde dem a. o. Recurse des A stattgegeben und dem Kreisgerichte aufgetragen, dem Recurrenten die angesuchten Bestätigungen, insoweit sie in den bei dem Kreisgerichte liegenden Acten ihre Begründung finden, auszufertigen, weil die Umstände, daß das Kreisgericht sich zur Verhandlung und Entscheidung des im Gesuche des A bezeichneten Rechtsstreites als zuständig erkannt hat, und daß das in diesem Rechtsstreite ergangene Urtheil in Rechtskraft erwachsen, sohin executionsfähig ist, nicht als bloße Rechtsfolgerungen angesehen werden können, vielmehr allerdings zu jenen actenmäßig bei Gericht bekannten Thatsachen gehören, worüber die Gerichte den Parteien in ihren Rechtsangelegenheiten über ihr Ansuchen Amtszeugnisse auszufertigen nach §. 281 des kais. Patentes vom 9. August 1854, Nr. 208, berufen sind.

Nr. 8044.

Nichtberechtigung der Mitglieder eines Concursgläubigerausschusses zur Ausübung ihrer Functionen durch selbstgewählte Stellvertreter.

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 8260 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 6. April 1880, Nr. 49853 und des O. L. G. Wien vom 20. Mai 1880, Nr. 8405). Jur. Bl. 1880, Nr. 33.

In dem beim Wiener Handelsgerichte schwebenden Concurs des B wurden die fünf Gläubiger: C, D, E, die Firma F und die n. ö. Escomptegesellschaft in den Gläubigerausschuß gewählt, ohne ausdrückliche Ertheilung der Befugniß, sich durch Bevollmächtigte vertreten zu lassen; als Ersatzmänner wurden G und H bestimmt. Als der Concursmasseverwalter die Verwaltungsrechnung vorlegte, erschienen bei der zur Prüfung derselben durch den Gläubigerausschuß anberaumten Tagfahrt die Ausschußmitglieder D und E und der Ersatzmann H persönlich, für F der Advocat Dr. J, für C und die n. ö. Escomptegesellschaft der Advocat Dr. K als Bevollmächtigte. Die Rechnung des Concursmasseverwalters wurde einstimmig approbirt. Da somit die genehmigende Erklärung von der Majorität (D, E und H) des fünfgliedrigen Creditorenausschusses persönlich abgegeben worden war, verständigte der Concurscommissär den Masseverwalter von der Genehmigung, trug aber demselben unter Einem auf, in Zukunft zur Theilnahme an den Agenden des Gläubigerausschusses die Ausschußmitglieder in Person, respective ihre gesetz- und statutenmäßigen Repräsentanten, und nicht deren Rechtsfreunde zuzuziehen, weil das Amt eines Gläubigerausschusses im Sinne der Concursordnung ein höchst persönliches Amt ist, insbesondere §. 140 C. O. für den Fall der

... Verhinderung von Ausschußmitgliedern die Zuziehung ...männer anordnet und durch diese gesetzliche Sub... keit einer vertragsmäßigen Substitution ausge... ergriffen der Masseverwalter und sämmtliche ...mitglieder die Beschwerde an das Concursgericht, ...geboben wurde, daß in der vorliegenden Concurs... kelte und complicirte Rechtsfragen zur Erörterung ...gen, daß es den Mitgliedern des Gläubigerausschusses ...sehr erwünscht und in ihrem Interesse gelegen erschien, ...renz ihrer Rechtsfreunde über die rechtliche und sach...handlung der fraglichen Agenden volle Beruhigung zu er... auch der frühere Concurscommissär sich mit diesem Vor... verstanden erklärte; daß insbesondere in den zahlreichen ... welchen die niederösterreichische Escomptegesellschaft in einen ...gerausschuß gewählt wurde, die Berechtigung ihres Rechts... Dr. K, sie bei Ausschußsitzungen mit voller Rechtswirksam... zu vertreten, noch niemals angezweifelt wurde; daß das Gesetz ... Amt der Mitglieder des Gläubigerausschusses nirgends als ein ...st persönliches bezeichne; daß dasselbe nichts anderes als ein Mandat ist und damit auch die Berechtigung zur Bestellung eines Substituten gegeben sei; daß selbst der Concursmasseverwalter nach §. 77 C. O. berechtigt ist, für einzelne Geschäfte einen Bevollmächtigten zu bestellen; daß daher §. 140 C. O. dahin aufzufassen sei, daß die Ersatzmänner eben nur in dem Falle beigezogen werden sollen, wenn die Ausschußmitglieder persönlich verhindert sind zu erscheinen und nicht durch irgend einen Bevollmächtigten dieses Amt ausüben wollen. — Das Concursgericht bestätigte die angefochtene Verfügung des Concurscommissärs, welche auch von dem O. L. G. mit nachstehender Begründung aufrecht erhalten wurde: Nach den §§. 84, 85 und 140 C. O. ist das Amt eines Mitgliedes des Gläubigerausschusses als eine demselben von der Gesammtheit der Gläubiger übertragene Interessen- und Vertrauensstellung anzusehen; dasselbe ist daher persönlich auszuüben, und wenn Ausschußmitglieder verhindert sind, haben für sie die bestellten Ersatzmänner, keineswegs die von ihnen bevollmächtigten Rechtsfreunde einzutreten. Hierauf weist schon der Umstand hin, daß bei der ersten Wahltagsatzung nur Gläubiger zu Mitgliedern des Ausschusses gewählt werden dürfen und daß dieselben auf eine Belohnung keinen Anspruch haben. Ferner wird besonders im kaufmännischen Concurse die persönliche Mitwirkung der Ausschüsse auch als Fachmänner nothwendig, damit sie über den Bestand der Handelsschulden des Cridars, über die zweckmäßigste Weise der Realisirung des Massevermögens und über alle Maßregeln, welche zur entsprechenden und möglichst beschleunigten Abwickelung der ganzen Concursverhandlung dienen, ihr Urtheil abgeben und zur Durchführung mitwirken. Dem steht der §. 143 C. O. nicht entgegen, da immerhin

Fälle eintreten können, wo es die Gesammtheit der Gläubiger oder wenigstens die Mehrheit derselben für zweckmäßig hält, in jenem Stadium der Concursverhandlung, wo sich die Verhältnisse bereits mehr geklärt haben, auch andere Personen ihres Vertrauens in den Ausschuß zu wählen; allein nie darf der Gewählte selbst sich wieder durch eine andere Person oder durch seinen Rechtsfreund vertreten lassen, wenn es ihm auch freisteht, sich im Bedarfsfalle mit Letzterem zu berathen. Wird eine Handelsgesellschaft oder speciell eine Actienunternehmung in den Gläubigerausschuß gewählt, so versteht es sich von selbst, daß auch sie bei allen Berathungen durch jene Gesellschaftsmitglieder interveniren muß, welche zur Vertretung der Gesellschaft und zur Zeichnung der Firma nach dem Vertrage oder den genehmigten Statuten berufen sind, indem dieselben keine Ausnahmsstellung besitzen, daher ebenfalls nach den Vorschriften der Concursordnung ihr Amt zu verwalten oder die Uebernahme desselben abzulehnen haben.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs der Firma F und der n. ö. Escomptegesellschaft mit Bezugnahme auf die dem Gesetze vollkommen entsprechende Begründung der untergerichtlichen Verordnungen und mit dem Zusatze, daß die Bürgschaften für eine genaue Erfüllung der Obliegenheiten der Mitglieder der Gläubigerausschüsse nach den §§. 84 und 85 C. O. eben nur in ihrer directen Betheiligung als Gläubiger im Concurse und in dem persönlichen Vertrauen, das die Wähler in sie setzen, zu suchen sind; daß es daher der Absicht des Gesetzes widerspricht, wenn sich dieselben durch Bestellung von Bevollmächtigten der persönlichen Pflichterfüllung, zu der sie durch das in sie gesetzte Vertrauen berufen wurden, entziehen, während doch für den Fall ihrer persönlichen Verhinderung die eben auch von den Gläubigern gewählten Ersatzmänner jene Personen sind, die an ihre Stelle zu treten haben.

Nr. 8045.

Ungiltigkeit von Separatabmachungen bei einem außergerichtlichen Ausgleiche des Insolventen mit seinen Gläubigern.

Entsch. v. 15. Juli 1880, Nr. 5609 (Best. der gleichförmigen Urth. des H. G. Prag v. 28. Februar 1880, Nr. 10984 und des O. L. G. Prag v. 22. März 1880, Nr. 8605). G. Z. 1880, Nr. 76.

Nach Einstellung seiner Zahlungen hat der Kaufmann B, ohne daß über sein Vermögen der Concurs eröffnet worden wäre, sich mit

seinen Gläubigern durch schriftlichen Ausgleich in der Art abgefunden, daß er sich zur Zahlung von 35 Percent ihrer Forderungen in vier Raten verpflichtete und die Gläubiger auf 65 Percent ihrer Forderungen und das Recht, dafür Sicherstellung zu begehren, verzichteten. Unter diesen Gläubigern befand sich die Firma A, welche gegen B als Acceptant eines Wechsels von 1500 fl. die Klage auf Sicherstellung der Wechselforderung (Art. 29 der Wechselordnung und Justiz-Ministerialverordnung vom 2. November 1858, R. G. Bl. Nr. 198) anbrachte. Nach der Anführung der Klägerin wurde von ihr mit B ein besonderes Uebereinkommen getroffen, in welchem B sich verpflichtete, der Klägerin nicht nur die 35 Percent, sondern weitere 15 Percent, somit im Ganzen 50 Percent ihrer Forderung zu bezahlen, und in welchem von dem Verzichte auf die Sicherstellung keine Erwähnung gemacht war. — In erster Instanz wurde das Klagebegehren abgewiesen aus nachstehenden Gründen: Obwohl die gesetzlichen Erfordernisse (Art. 29 W. O. und Verordnung vom 2. Nov. 1858, Nr. 198) vorhanden sind, kann dennoch dem Begehren um Erlassung des Sicherstellungsbefehles keine Folge gegeben werden, weil die Gläubiger des B, und insbesondere auch die Klägerin sich des Rechtes, Sicherstellung zu begehren, begeben haben. (Absatz 6 des von ihnen abgeschlossenen Vergleiches: „Die gefertigten Gläubiger nehmen den von B proponirten Ausgleichsantrag an und verpflichten sich daher, unter Verzichtleistung auf die 65 Percent ihrer Forderungen, gegen B keine Klage zu überreichen und keine Sicherstellung zu erwirken.") Wenn die Klägerin vorbringt, daß der Vergleich für sie nicht bindend ist, weil von ihr und B ein besonderes Uebereinkommen geschlossen wurde, in welchem B sich verpflichtete, ihr 50 Percent zu bezahlen, und weil sie nur unter dieser Bedingung die mit sämmtlichen Gläubigern über den Vergleich aufgenommene Urkunde unterfertigt hatte; daß der sämmtliche Gläubiger betreffende Vergleich von ihr nur zum Scheine unterschrieben wurde; daß ferner B sich verpflichtet hatte, ihr über das erwähnte Separatübereinkommen einen Revers auszuhändigen, was jedoch von B nicht geschehen ist, so ist dem entgegenzuhalten, daß dieses Vorbringen mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 887 a. b. G. B. und in Hinblick auf die von der Klägerin geschehene Unterfertigung des mit sämmtlichen Gläubigern eingegangenen Vergleiches keine Beachtung verdient. Es ist der schriftliche Inhalt der Vergleichsurkunde bestimmend und es kann in diesem Vertrage ein Scheingeschäft nach §. 916 a. b. G. B. auch dann nicht erkannt werden, wenn einzelnen Gläubigern größere Vortheile als in der Urkunde enthalten ist, insbesondere eingeräumt worden wären. Dem Begehren des Klägers kann somit nicht stattgegeben werden. — Das O. L. G. bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Wenn es auch erwiesen wäre, daß zwischen den beiden Streittheilen das von der Klägerin behauptete Separatübereinkommen abgeschlossen worden ist, so wäre dennoch dieser Ver-

trag gemäß §. 226 der Concursordnung nichtig; die Nichtigkeit tritt aber auch im vorliegenden Falle, wo über das Vermögen des Geklagten ein Concurs nicht eröffnet worden ist, ein, weil diese gesetzliche Bestimmung überhaupt zum Schutze der Gläubiger bei eingetretener Zahlungsunfähigkeit und zur Förderung reeller Ausgleiche gegeben ist und daher auch bei Ausgleichen, welche ohne Intervention des Gerichtes zu Stande gekommen sind, ihre Anwendung finden muß.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde der Firma A mit folgender Begründung: Die untergerichtlichen Urtheile sind durch die beigegebenen Motive und durch die Erwägung gerechtfertigt, daß die Entscheidung den §. 916 a. b. G. B. nicht wider sich hat, weil die Klägerin durch die Unterzeichnung der Ausgleichsurkunde mit dem Inhalte derselben in Concurrenz mit den übrigen Gläubigern sich einverstanden erklärte und nur nebenher von dem Beklagten noch weitere 15 Percent seiner Forderung sich versprechen ließ, sohin nicht eine Scheinhandlung, wohl aber ein nach §. 226 der Concursordnung ungiltiges Nebengeschäft vorliegt; und daß nicht abzusehen ist, wie die Klägerin daraus, daß sie die Unterschrift dem Ausgleiche nur zum Scheine und um die übrigen Gläubiger des Geklagten zu täuschen, beigefügt hat, beim Bestande der §§. 887 a. b. G. B. und 226 der Concursordnung Rechte für sich ableiten wollte.

Nr. 8046.

Einverleibung des executiven Pfandrechts für eine den Gemeinschuldner treffende Uebertragungsgebühr nach Eröffnung des Concurses.

Entsch. v. 20. Juli 1880, Nr. 8299 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Hietzing v. 4. Mai 1880, Nr. 6435 und des O. L. G. Wien v. 8. Juni 1880, Nr. 9596). Jur. Bl. 1880, Nr. 50.

Nachdem B durch Tausch die Liegenschaft X grundbücherlich erworben hatte und der an ihn erlassene Auftrag der Steuerbehörde zur Zahlung der Uebertragungsgebühr von 108 fl. für das Tauschgeschäft in Rechtskraft getreten war, wurde über sein Vermögen der Concurs eröffnet. Nun begehrte die Finanzprocuratur in Vertretung des Fiscus zur Hereinbringung der Uebertragungsgebühr die executive Einverleibung des Pfandrechtes an der besagten Liegenschaft. — Das Gesuch wurde von beiden Untergerichten wegen des hängenden Concurses abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bewilligte die Pfandrechtsintabulation. Gründe: Nach §. 72 des Gebührengesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, haftet die in Rede stehende Gebühr auf der

Liegenschaft X, welche den Gegenstand der Uebertragung ausmacht, mit dem Vorrechte vor allen aus Privatrechtstiteln entspringenden Forderungen. Die Bestimmungen des §. 11 C. O., daß nach der Eröffnung des Concurses wegen einer Forderung an den Gemeinschuldner an dem in die Concursmasse gehörigen Vermögen desselben ein Pfandrecht nicht mehr erworben werden kann, findet auf den vorliegenden Fall keine Anwendung, weil es sich hier nicht um die Erwerbung eines Pfandrechtes nach der Concurseröffnung, sondern um die Geltendmachung eines zur Zeit der Concurseröffnung bereits bestehenden gesetzlichen Pfandrechts an der Concursrealität X handelt, dessen Ersichtlichmachung mittelst Pränotation oder Intabulation, wie sich aus dem §. 14 der Finanzministerialverordnung vom 3. Mai 1850, R. G. Bl. Nr. 181, und der Verordnung der k. k. Ministerien der Justiz und Finanzen vom 13. December 1852, R. G. Bl. Nr. 256, ergibt, nur den Zweck hat, die Verjährung des dem betreffenden Gebührenrückstande nach dem Gebührengesetze vom 9. Febr. 1850 gebührenden Vorrechtes zu unterbrechen und dem Gebührenrückstande für den Fall der Erlöschung des gesetzlichen Vorrechtes das Pfandrecht in der dem Zeitpunkte der Eintragung in die öffentlichen Bücher entsprechenden Rangordnung zu sichern. Nach §. 12, Nr. 2 der C. O., kann die Execution zur Geltendmachung des Pfandrechtes an beweglichen und unbeweglichen Gütern auch nach der Eröffnung des Concurses erwirkt und fortgesetzt werden. Der §. 13 C. O. enthält rücksichtlich der landesfürstlichen Steuern und Abgaben keine Beschränkung dieses im §. 12 Nr. 2 jedem Pfandgläubiger eingeräumten Rechtes und kann eine solche Beschränkung um so weniger in Ansehung öffentlicher Abgaben bezwecken, welche nach dem Gesetze selbst ein Vorrecht vor den aus Privatrechtstiteln entspringenden Forderungen genießen; insbesondere kann eine solche Beschränkung nicht aus dem (vom O. L. G. angezogenen) Hofdecrete vom 3. Februar 1821, J. G. S. Nr. 1737, abgeleitet werden, weil dasselbe, im Anschlusse an die Grundsätze der damals geltenden allgemeinen Concursordnung, sich nur auf die Anmeldung und Liquidirung von Steuerschuldigkeiten im Concurse und auf die Art ihrer Berichtigung bezieht, nicht aber das nach den Grundsätzen der heutigen Concursordnung über die Geltendmachung des Pfandrechtes zulässige Recht der Executionsführung zum Behufe der Eintreibung beeinträchtigen kann, was der Fall wäre, wenn der Fiscus durch die für den Concursmasseverwalter etwa vorhandene Unmöglichkeit, die rückständige Gebühr aus dem anderweitigen Concursmassevermögen zu berichtigen und die sich verzögernde Realisirung des mit der Gebühr belasteten Immobile an der executiven Eintreibung derselben verhindert werden würde.

Nr. 8047.

Schriftliche Verhandlung über ein „Gesuch" um Wiedereinsetzung ob noviter reperta gegen ein im schriftlichen Verfahren ergangenes Urtheil.

Entsch. v. 20. Juli 1880, Nr. 8302 (Best. des das Decr. des L. G. Salzburg v. 21. April 1880, Nr. 2564, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 4. Mai 1880, Nr. 7564). G. H. 1880, S. 350.

Auf das „Gesuch" des A um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ob noviter reperta gegen das in seinem schriftlichen Proceß wider B geschöpfte Urtheil wurde in erster Instanz zur mündlichen Verhandlung Tagfahrt angeordnet. — Von dem O. L. G. wurde mit Beseitigung dieses Bescheides dem Erstgericht aufgetragen, das Gesuch dem B zur Erstattung der schriftlichen Einrede zustellen zu lassen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung, weil dieselbe in der Vorschrift des §. 493 westg. G. O. im Gegensatz zu jener des §. 494 ibid. und in der Anordnung des §. 1 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, begründet ist und weil der Umstand, daß die Eingabe, womit die Wiedereinsetzung gegen das Urtheil wegen neu aufgefundener Beweismittel begehrt wird, von außen als „Gesuch" und als „dringend" bezeichnet ist, der Behandlung derselben nach den citirten gesetzlichen Bestimmungen nicht entgegen steht.

Nr. 8048.

Einklagung gerichtlich bestimmter Advocatengebühren: Unzulässigkeit neuerlicher Verhandlung über die Richtigkeit und Nothwendigkeit der angesprochenen Vertretungskosten.

Entsch. v. 21. Juli 1880, Nr. 7755 (Best. des das Urth. des B. G. Wieden in Wien v. 15. Februar 1879, Nr. 3935, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 12. Februar 1880, Nr. 21725). Jur. Bl. 1880, Nr. 41.

Der Advocat A belangte seinen Clienten B auf Zahlung der nach Hofdcr. vom 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633, gerichtlich liquidirten Gebühren und Kosten. Der Beklagte leugnete, daß A die in der adjustirten Expensennote angeführten Vertretungshandlungen vorgenommen und die dort verzeichneten Auslagen gemacht habe, und bestritt auch die Nothwendigkeit und Zweckmäßigkeit derselben. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagbegehren gegen den vom Kläger durch den Haupteid zu erbringenden Beweis der Vertretungsacte und des gemachten Kostenaufwandes, ohne über die Zweckmäßigkeit oder Nothwendigkeit derselben einen Beweis zu fordern.

— In zweiter Instanz wurde der Beklagte unbedingt nach dem Klage begehren verurtheilt, aus folgenden Gründen: Die Bestimmungen de Hofdcr. vom 4. October 1833, J. G. S. Nr. 2633, über die Liqui dirung der Advocatengebühren sind durch den §. 17 der Adv. O nicht aufgehoben worden. Die in diesem Hofdecrete vorgesehene Tax satzung hat aber eben den Zweck, die Partei darüber einzuvernehmen ob die in dem vorgelegten Expensar eingestellten Arbeiten und Baar auslagen von dem Advocaten auch wirklich gemacht wurden, und stel hiebei der Partei das Recht zu, sich darüber auszusprechen, ob un inwieferne die einzelnen Arbeiten und Auslagen als geleistet anzusehe seien. Der Richter hat sohin die einzelnen Ansätze der Expensar unter Einsichtnahme der bezüglichen Acten und mit Bedachtnahme a die von der Partei zu Protokoll gegebenen Erinnerungen zu prüfe hiebei auch die Nothwendigkeit und Angemessenheit der von dem Ad vocaten angesprochenen Vertretungskosten in Erwägung zu ziehen un auf dieser Grundlage die von dem Advocaten verzeichneten Gebühren festzustellen. Es kann aber dem Advocaten, wenn er die auf die Weise bestimmten Gerichtskosten im Rechtsstreite geltend macht, nic neuerlich ein Beweis bezüglich der einzelnen Ansätze aufgebürdet werde

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Erkenntniß des O. L. G aus den vorstehenden Gründen.

Nr. 8049.

Ehepacten: Mündliche Verabredung eines höheren als de in dem notariellen Vertrag angegebenen Kaufpreises für di Ueberlassung einer Wirthschaft.

Entsch. v. 28. Juli 1880 Nr. 7223 (Best. des das Urth. des B. G. Leipni v. 21. Dec. 1879, Nr. 6469, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 1. Apri 1880, Nr. 3601). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 52.

In den Ehepacten, welche anläßlich der Verheiratung der B mit dem C notariell errichtet wurden, überließ die A, Mutter der B ihre Wirthschaft X den Brautleuten um den zur Hälfte am 1. Apri und zur Hälfte am 31. Dec. 1877 zahlbaren Kaufpreis von 2000 f Nach eingetretener Fälligkeit der zweiten Rate forderte die A m Klage von den Ehelenten B und C die Zahlung von 979 fl., inde sie anführte, daß die Beklagten die erste Rate von 1000 fl. gezah haben und auf die zweite Rate noch 979 fl. schuldig seien. — Na Aufnahme eines Zeugenbeweises der Klägerin wurde in erster Insta die Klage abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Die belangte Eheleute wendeten ein, daß die ganze Abtretungssumme per 2000 f bereits gezahlt worden sei, indem nach Errichtung der Ehepacten be

Vater des Bräutigams für sie 1000 fl. und sie selbst am Verfallstermin der ersten Rate, 1. April 1877, weitere 1000 fl. der Klägerin gezahlt haben. Die Klägerin replicirte, daß jene ersten 1000 fl. von dem Vater des C noch vor der Errichtung der Ehepacten gezahlt worden seien und daß diese Zahlung sich nicht auf die in den Ehepacten ersichtlich gemachten Beträge beziehen könne, weil sie den belangten Eheleuten die Wirthschaft X um 3000 fl. abgetreten habe, und daß, nur um der höheren Uebertragungsgebühr zu entgehen, in den Ehepacten die Abtretungssumme mit 2000 fl. statt mit 3000 fl. angegeben worden sei. Nach §. 887 a. b. G. B. haben mündliche Verabredungen, welche gleichzeitig mit der Errichtung einer Vertragsurkunde geschehen sein sollen, jedoch mit der Urkunde nicht übereinstimmen oder neue Zusätze enthalten, keine rechtliche Giltigkeit. Ueber die Abtretungssumme für die Wirthschaft X entscheidet mithin nur der Notariatsact, in welchem jedoch die den Betrag von 2000 fl. übersteigende Summe keine Basis hat. Da nun die Klägerin zugestand, daß sie theils von den Beklagten, theils von einem Dritten für die abgetretene Wirthschaft 2000 fl. erhalten hat, mußte ihre Klage abgewiesen werden. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: Die Belangten haben nicht einmal behauptet, viel weniger erwiesen, was ihnen zu beweisen oblag, daß jene 1000 fl., welche der Vater des C der Klägerin zahlte, gerade auf die erste am 1. April 1877 fällige Rate der Abtretungssumme per 2000 fl. gezahlt wurden, da sie nur anführten, daß jene 1000 fl. auf Abschlag der vereinbarten Abtretungssumme berichtigt wurden. Dagegen hat Klägerin durch Zeugen den Beweis erbracht, daß bei Errichtung des Notariatsactes ausdrücklich vereinbart worden sei, daß in den Ehepacten blos der Abtretungsbetrag per 2000 fl. statt der thatsächlich bedungenen 3000 fl. für die abgetretene Wirthschaft aufgenommen, jedoch von der hierauf geschehenen Abstattung keine Erwähnung gemacht werden soll. Es erscheint daher sichergestellt, daß von den beiden in der schriftlichen Vertragsurkunde enthaltenen Raten blos eine, und zwar jene vom 1. April 1877, berichtigt wurde, und daß die Belangten die zweite am 31. December 1877 fällige Rate noch schuldig sind. Die Belangten bestreiten zwar die Giltigkeit der Verabredung, daß die Abtretungssumme 3000 fl. betragen soll, mit Berufung auf den §. 887 a. b. G. B. Allein das Substrat des Klageanspruches ist gerade die Erfüllung der in dem Notariatsact ausgedrückten Verbindlichkeit, und der Klageanspruch beruht auf keiner derartigen mündlichen Verabredung, welche zugleich mit der Errichtung der Urkunde geschehen sein sollte und daher zufolge der Nichtübereinstimmung mit dem Notariatsacte nach §. 887 a. b. G. B. unbeachtet bleiben müßte. Aus diesen Erwägungen wurde das Urtheil erster Instanz, welches die Klage lediglich nach §. 887 a. b. G. B. abweist, abgeändert und dem Klagbegehren stattgegeben.

benen Beschwerde, den ersten Richter angewiesen, bei der neuerlic
Erledigung des Feilbietungsgesuches die Bestimmungen des gedach
Gesetzes in Erwägung zu ziehen. Ein solcher Auftrag enthält k
präjudicirliche Anordnung des oberen Richters und wahrt dem er
Richter noch immer die Freiheit, nach seinem Ermessen mit Ber
sichtigung des Inhaltes der vorliegenden Acten und der Parteiantr
das erwähnte Gesetz zur Anwendung zu bringen oder dessen Anrufi
abzulehnen.

Nr. 8043.

Verpflichtung des Proceßgerichtes zur Bestätigung sei Zuständigkeit und der Vollstreckbarkeit des Urtheils Ansuchen der Partei behufs Vollstreckung desselben Auslande.

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 8230 (Abänd. der gleichförmigen D
des K. G. Leitmeritz v. 18. Mai 1880, Nr 3759 und des O. L. G. P
v. 2. Juni 1880, Nr. 16618). G. H. 1880, S. 35.

Von dem Kreisgerichte Leitmeritz wurde dem A eine Geld|
derung gegen B zugesprochen. Um dieselbe durch Zwangsvollstreck
in das im Auslande befindliche Vermögen des B hereinzubringen,
gehrte A von dem genannten Erkenntnißgerichte die amtliche Bestä
gung, daß dasselbe nach den in Oesterreich geltenden Gesetzen
Verhandlung und Entscheidung des von A gegen den B geführ
Rechtsstreites competent war und daß das geschöpfte Erkenntniß rech
kräftig und vollstreckbar, d. i. executionsfähig sei. — Das Ges
wurde in erster und zweiter Instanz abgewiesen mit der (obergeri
lichen) Begründung, daß nach §. 281 des Patentes vom 9. Au
1854, R. G. Bl. Nr. 208, allerdings „über actenmäßig bei Ger
bekannte Thatsachen" den Parteien diejenigen Amtszeugnisse, wo
und insoferne sie in ihren Rechtsangelegenheiten Gebrauch zu mac
in dem Falle sind, auf Ansuchen ausgefertigt werden sollen; daß a
das von A vorgebrachte Gesuch dieser gesetzlichen Bestimmung n
entspricht, da ein directer Ausspruch begehrt wird, der nur in ein
wegen der Gerichtszuständigkeit abgeführten Nebenstreit am Pl
wäre, überdies schon aus dem Erkenntnisse des Kreisgerichtes L
meritz selbst hervorgeht, daß sich dasselbe zur Verhandlung und E
scheidung für competent hielt, und insoferne die Rechtskraft und V
streckbarkeit des kreisgerichtlichen Urtheils bestätigt werden soll, n
die Bestätigung actenmäßig bekannter Thatsachen, sondern vielm
der aus solchen Thatsachen sich ergebenden gesetzlichen Rechtsfolge
gestrebt wird.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde dem a. o. Recurse des A stattgegeben und dem Kreisgerichte aufgetragen, dem Recurrenten die angesuchten Bestätigungen, insoweit sie in den bei dem Kreisgerichte liegenden Acten ihre Begründung finden, auszufertigen, weil die Umstände, daß das Kreisgericht sich zur Verhandlung und Entscheidung des im Gesuche des A bezeichneten Rechtsstreites als zuständig erkannt hat, und daß das in diesem Rechtsstreite ergangene Urtheil in Rechtskraft erwachsen, sohin executionsfähig ist, nicht als bloße Rechtsfolgerungen angesehen werden können, vielmehr allerdings zu jenen actenmäßig bei Gericht bekannten Thatsachen gehören, worüber die Gerichte den Parteien in ihren Rechtsangelegenheiten über ihr Ansuchen Amtszeugnisse auszufertigen nach §. 281 des kais. Patentes vom 9. August 1854, Nr. 208, berufen sind.

Nr. 8044.

Nichtberechtigung der Mitglieder eines Concursgläubigerausschusses zur Ausübung ihrer Functionen durch selbstgewählte Stellvertreter.

Entsch. v. 13. Juli 1880, Nr. 8260 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 6. April 1880, Nr. 49853 und des O. L. G. Wien vom 20. Mai 1880, Nr. 8405). Jur. Bl. 1880, Nr. 33.

In dem beim Wiener Handelsgerichte schwebenden Concurs des B wurden die fünf Gläubiger: C, D, E, die Firma F und die n. ö. Escomptegesellschaft in den Gläubigerausschuß gewählt, ohne ausdrückliche Ertheilung der Befugniß, sich durch Bevollmächtigte vertreten zu lassen; als Ersatzmänner wurden G und H bestimmt. Als der Concursmasseverwalter die Verwaltungsrechnung vorlegte, erschienen bei der zur Prüfung derselben durch den Gläubigerausschuß anberaumten Tagfahrt die Ausschußmitglieder D und E und der Ersatzmann H persönlich, für F der Advocat Dr. J, für C und die n. ö. Escomptegesellschaft der Advocat Dr. K als Bevollmächtigte. Die Rechnung des Concursmasseverwalters wurde einstimmig approbirt. Da somit die genehmigende Erklärung von der Majorität (D, E und H) des fünfgliedrigen Creditorenausschusses persönlich abgegeben worden war, verständigte der Concurscommissär den Masseverwalter von der Genehmigung, trug aber demselben unter Einem auf, in Zukunft zur Theilnahme an den Agenden des Gläubigerausschusses die Ausschußmitglieder in Person, respective ihre gesetz- und statutenmäßigen Repräsentanten, und nicht deren Rechtsfreunde zuzuziehen, weil das Amt eines Gläubigerausschusses im Sinne der Concursordnung ein höchst persönliches Amt ist, insbesondere §. 140 C. O. für den Fall der

Nr. 8051.

Zeitpunkt der Beendigung der Verlassenschaftsabhandlung: Nichtberücksichtigung der auf die Mundirung und Expedirung des Einantwortungsdecretes verwendeten Zeit.

Entsch. v. 29. Juli 1880, Nr. 8857 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Kirchdorf v. 22. Mai 1880, Nr. 2448 und des O. L. G. Wien vom 8. Juni 1880, Nr. 9516). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 52.

Die in Folge des Gläubigerconvocationsedicts von A am 20. Mai 1880 überreichte Anmeldung einer Forderung an die M'sche Verlassenschaft wurde von dem Abhandlungsgericht als verspätet zurückgewiesen, weil die Verlassenschaftsabhandlung bereits beendet und der Nachlaß den Eheleuten B eingeantwortet worden sei. Die Einantwortungskunde wurde erst am 25. Mai 1880 mundirt und, mit dem Datum des 13. Mai (an welchem Tag sie entworfen worden war) versehen, expedirt. — Auf den Recurs des A bestätigte das O. L. G. den erstrichterlichen Bescheid mit der Begründung, daß die Einantwortung des Nachlasses am 13. Mai 1880 erfolgte, mit dieser Einantwortung die Verlassenschaftsabhandlung beendet war und der Umstand, daß die Einantwortungsurkunde vom 13. Mai 1880 erst am 25. Mai 1880 mundirt und expedirt worden ist, keinen Einfluß nehmen kann.

Der a. o. Revisionsrecurs des A wurde von dem obersten Gerichtshof mit Berufung auf den §. 16 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208 verworfen, weil in den gleichförmigen untergerichtlichen Erledigungen weder eine Gesetz- oder Actenwidrigkeit der Entscheidung, noch eine Nullität enthalten ist.

Nr. 8052.

Eidesdelation an das Steuerärar im Excscindirungsproceß: Steuerexecutor?

Entsch. v. 3. August 1880, Nr. 7208 (Best. des das Urth. des B. G. Hietzing v. 19. Nov. 1879, Nr. 13272, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 6. April 1880, Nr. 3519). Allgemeine Juristen-Zeitung 1880, Nr. 46.

Zur Hereinbringung von Steuerrückständen wurde im Jahre 1878 von der Verwaltungsbehörde im Wege der politischen Execution die Pfändung und Schätzung von Mobilien bei dem Steuerschuldner C angeordnet und von dem beim Steueramt angestellten Amtsdiener D als Steuerexecutor vollzogen. Nun trat die A, Ehefrau des Executen, gegen den Fiscus klagend auf und begehrte, daß ihr an

einigen Pfändungsobjecten das Eigenthum zuerkannt und deren Ausscheidung aus der Execution ausgesprochen werde, weil sie diese Sachen theils gelegentlich ihrer Verehelichung im Jahr 1863 von ihrer Mutter zur Ausstattung bekommen und übernommen, theils im Jahre 1865 von ihrem Ehegatten als Geschenk erhalten und theils im Jahr 1866, von ihrer Mutter geerbt habe. Sie erbot sich diese Anführungen mit dem rückschiebbar aufgetragenen Haupteid zu beweisen und bezeichnete den obengenannten Steuerexecutor D als die Person, welche den Eid für die beklagte Partei abzulegen hätte. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf den rückschiebbaren, im Fall der Antretung durch den Delaten von dem Steuerexecutor abzulegenden Haupteid. — In zweiter Instanz wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus folgenden Gründen: Die Klägerin hat für ihre, den Klageanspruch begründenden und gegnerischerseits widersprochenen Anführungen lediglich den Beweis durch den vom Steuerexecutor D zu leistenden Haupteid angeboten. Die Ablegung des Eides durch diese Person ist aber unzulässig, weil kein Anhaltspunkt für die Annahme vorliegt, daß den D in der der Klage zu Grunde liegenden Executionssache irgend eine Haftung gegenüber dem Fiscus treffe, daß er ein rechtliches Interesse an dem Rechtsstreite habe oder den Fiscus in dieser Angelegenheit repräsentire. Es mußte daher die Klage abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Dem Fiscus, als einer juristischen Person, kann ein Eid nicht aufgetragen werden und ebensowenig der für ihn einschreitenden Finanzprocuratur. Es wird hiermit nicht, wie die Klägerin vermeint, für die Finanzprocuratur in den ihr zugewiesenen Vertretungen — mit Verletzung der Gleichheit vor dem Gesetze — eine exceptionelle Stellung in Anspruch genommen, sondern es gilt für sie dasselbe, wie in anderen Fällen, in welchen durch Curatoren oder andere Privatvertreter vertretene juristische Personen oder Personen, welche wegen geistiger Gebrechen oder wegen unmündigen Alters nicht eidesfähig sind, als Proceßpartei eintreten. Eine gesetzliche Bestimmung, vermöge deren unter allen Umständen der Partei im Civilrechtsstreite der Gebrauch des Beweismittels des zurückschiebbaren Haupteides vorbehalten bleibt, besteht nicht und der Gebrauch dieses Beweismittels ist eben nur unter Voraussetzung der nach dem Wortlaute und Sinne der bezüglichen Bestimmungen der Civilproceß-Ordnung erforderlichen Bedingungen zulässig. Wenn es nun im vorliegenden Fall sich darum handelte, eine physische Person zu benennen, die verpflichtet werden sollte, über die Umstände, auf welche sich die Klage stützt, für den belangten Fiscus den Haupteid verneinend abzulegen oder denselben der Klägerin zurückzuschieben, so konnte es vermöge der Natur dieses Beweismittels und vermöge der einschlägigen Verhältnisse nicht genügen und beziehungsweise nicht angehen,

irgend einen Functionär des betreffenden Steueramtes — hier geschehen ist — den bei demselben angestellten Amtsd welcher als sogenannter Steuerexecutor im Auftrage der Bezi mannschaft und des Steueramtes das Pfändungs- und Sc protokoll errichtet hat, als Eidesleister oder unmittelbaren Eid zu bezeichnen, weil dieser Amtsdiener hier nicht mit dem S identificirt, oder als Proceßpartei betrachtet, noch dem S als Vertretungsleister aufgenöthigt werden kann; weil es die Stellung dieses Functionärs keineswegs mit sich brachte un von den in Rede stehenden Umständen — zumal mit e Steuerärar als juristische Person treffenden Verantwortlich Präjudizfolge — Kenntniß zu nehmen oder hinterher schungen zur Gewinnung einer behufs der Wahl der Annal Zurückschiebung erforderlichen Ueberzeugung anzustellen; we haupt dieser Amtsdiener unter den vorliegenden Verhältni den Thatsachen, die das Thema des aufgetragenen Eides bil nur zugegebenermaßen keine Kenntniß hat, noch haben kann, auch offenbar nicht in der Lage ist, sich irgendwie Kenntniß schaffen, ob und inwieferne sie auf Wahrheit beruhen, und genöthigt wäre, die Eide zurückzuschieben, was dem in den bis 205 der a. G. O. ausgesprochenen inneren Wesen des mittels der Auftragung eines zurückschiebbaren Haupteides wid und der durch die a. h. Entschließung vom 1. October 1844, Nr. 836, ausgeschlossenen Zulassung eines Eides, wodurch Anbietende das Bestehen des von ihm angesprochenen Rech erweisen wollte, gleichkäme. Demzufolge war das die Kläg weisende Urtheil der zweiten Instanz zu bestätigen.

Nr. 8053.

Paternitätsklage: Beweis des außergerichtlichen Geständ der Vaterschaft. — Alimente pro praeterito. — U sigkeit der Auftragung des Haupteides über die Vers zum Beischlaf.

Entsch. v. 3. August 1880, Nr. 8688 (theilweise Best. des das Urth. Zara v. 30. Juni 1879, Nr. 1164, theilweise abänd. Urth. des Zara v. 28. Februar 1880, Nr. 297; Abänd. des gleichförmi halts beider Urth.). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 22.

Der Vormund und die Mutter des außer der Ehe g A belangten B 1. auf Anerkennung der Vaterschaft zu dem Leistung der Alimente pro futuro; 2. auf Ersatz der Entbi und Wochenbettskosten der Mutter; 3. auf Ersatz der von ihr

tenen Kosten des Unterhalts des Kindes pro praeterito. Die von dem Beklagten geleugnete Paternität suchten die Kläger durch sein außergerichtliches Geständniß zu beweisen und führten zu dem Ende drei Zeugen, von denen jeder aussagte, daß in seiner Gegenwart der Beklagte sich vor der Mutter des Kindes als dessen Vater einbekannt hat. Zur Ergänzung dieser Probe erbot sich die Mutter sowohl das ihr abgelegte Geständniß der Vaterschaft als auch die Thatsache des von dem Beklagten in der kritischen Zeit mit ihr gepflogenen Beischlafs zu beschwören, und deferirte dem Beklagten über den Beischlaf subsidiarisch den rückschiebbaren Haupteid, welchen sie ihm auch über die Verführung als Grundlage des ad 2 erhobenen Anspruchs auftrug. — In erster Instanz wurde der Erfüllungseid der Mutter über den Beischlaf zugelassen, im Fall der Ablegung desselben dem Klagbegehren 1 und 2 stattgegeben und das 3. Begehren unbedingt abgewiesen. — Das O. L. G. machte den Zuspruch ad 1 von dem Erfüllungseid der Mutter über das außergerichtliche Vaterschaftsbekenntniß des Beklagten abhängig, verwarf unbedingt das ad 2 gestellte Begehren um Ersatz der Entbindungs- und Wochenbettkosten und bestätigte ad. 3 das unbedingt abweisende Erkenntniß der ersten Instanz.

Der oberste Gerichtshof erkannte im Revisionszug auf den Erfüllungseid der Mutter über das außergerichtliche Paternitätsgeständniß und für den Fall der Eidesleistung auf Zulassung des ersten und des von beiden Untergerichten unbedingt abgewiesenen dritten Begehrens und verwarf unbedingt das zweite Begehren. Gründe: Ad 1. Der Beklagte bestreitet die Zulässigkeit des von dem O. L. G. sententionirten Erfüllungseides der Mutter über das außergerichtliche Geständniß der Paternität, weil der §. 163 a. b. G. B. nur von dem außergerichtlichen Geständniß des während der kritischen Zeit vollzogenen Beischlafes spricht, daher die uneheliche Vaterschaft durch das außergerichtliche Einbekenntniß derselben nicht bewiesen werden könne. Dieser Schluß des Beklagten ist unrichtig; aus der citirten Bestimmung des §. 163 a. b. G. B. kann nicht gefolgert werden, daß das außergerichtliche Geständniß der Vaterschaft durchaus keinen Beweis mache; das Gegentheil hievon ergibt sich deutlich aus der Anordnung des §. 164 ibid., und da das Vaterschaftsgeständniß des Beklagten von unbedenklichen Zeugen, die nicht gleichzeitig dasselbe vernommen haben, bestätigt wurde und der Mutter des Kindes, vor welcher der Beklagte das Geständniß ablegte, daran lag, die Wahrheit zu erfahren (§. 176 westg. G. O.), so kann die Relevanz und Zulässigkeit des zur Ergänzung der Probe angebotenen Erfüllungseides der Mitklägerin über das besagte außergerichtliche Geständniß nicht bezweifelt werden. Ad 2. Die rechtliche Grundlage des Anspruches auf den Ersatz der Kosten der Entbindung und des Wochenbetts ist die Verführung, die der Beklagte leugnet und die Mitklägerin mit dem ihm

darüber, daß er sie unter der Zusage der Ehe zum Beischlaf verleitet habe, aufgetragenen Haupteid beweisen will. Dieser Beweis ist unzulässig, weil derselbe eine durch das allgemeine Strafgesetz verpönte Handlung zum Gegenstand hat (§. 506 St. G.), und da ein anderes Beweismittel nicht vorgebracht wurde, mußte der Anspruch der Mitklägerin auf den Ersatz der obigen Kosten abgewiesen werden. Ad. 3 Zur Verpflegung eines unehelichen Kindes ist in erster Linie dessen Vater verpflichtet (§. 167 a. b. G. B.). Wenn daher ein Dritter es verpflegt hat, so ist er berechtigt von dem Vater den Ersatz des dabei gemachten Aufwandes zu fordern (§. 1042 ibid.), — auch die Mutter des Kindes, wenn der Vater in der Lage war, den Unterhalt dem Kind zu verschaffen. Nun hat der Beklagte nicht einmal behauptet, daß er während der Zeit von der Geburt des Kindes (4. Februar 1876) bis zur Klaganstellung (1. December 1876) sich in schlechteren Vermögensverhältnissen, als heute, befunden habe und außer Stand gewesen sei, die Verpflegungskosten zu bestreiten. Der die Ersatzforderung der Mitklägerin unbedingt abweisende Spruch der Untergerichte enthält daher eine offenbare Verletzung des Gesetzes (§§. 167 und 1042 a. b. G. B.) und mußte, mit Abänderung desselben, der Mutter der Ersatz ihres Aufwandes (in ermäßigtem Betrag) zuerkannt werden. Der von den Untergerichten angeführte Grund, daß die Mitklägerin vor Anstellung der Klage den Beklagten niemals um die Bestreitung der Unterhaltskosten angegangen hat, rechtfertigt nicht die Abweisung ihrer Ersatzforderung; denn das von ihr während eines so kurzen Zeitraumes (10 Monate) beobachtete Stillschweigen involvirt keineswegs den Verzicht auf den ihr zustehenden Ersatzanspruch und berechtigt ebensowenig zur Annahme, daß sie aus Liberalität oder um ihre eigene Pflicht zu erfüllen, die Bestreitung der Verpflegung auf sich genommen habe.

Nr. 8054.

Nichtberücksichtigung des einen Nachlaßbestandtheil belastenden Fruchtgenusses bei der Bemessung der Nachlaßgebühr.

Entsch. v. 3. August 1880, Nr. 8924 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. der inneren Stadt Wien v. 31. März 1880, Nr. 17031 und des O. L. G. Wien v. 20. April 1880, Nr. 6536). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 42.

In der von dem Erben des M nach Vorschrift des Ministerialerlasses vom 23. März 1852, R. G. Bl. Nr. 84, überreichten Nachweisung des gebührenpflichtigen Nachlasses wurde der mit 4392 fl. berechnete Werth des von M der B inter vivos eingeräumten lebens-

länglichen Fruchtgenusses von den im Nachlaß befindlichen ungarischen Grundentlastungsobligationen im Betrage von 9000 fl. als Abzugspost eingestellt. — Beide Untergerichte haben diese Abzugspost nicht passirt und deren Betrag ebenfalls der Gebührenbemessung unterzogen, weil durch das der B lebenslänglich zustehende Fruchtgenußrecht von den in den Nachlaß des Erblassers gehörigen Grundentlastungsobligationen die Substanz dieses Nachlaßbestandtheiles nicht geschmälert, sondern hierdurch nur der Zeitpunkt, in welchem der Erbe in das volle Eigenthum dieses Nachlaßobjectes tritt, auf ungewisse Zeit hinausgeschoben wird, daher es nicht gerechtfertigt wäre, dieses Fruchtgenußrecht bei Bemessung der Staats- und frommen Gebühren als Abzugspost in Abrechnung zu bringen, um so weniger, als nach dem Tode der Fruchtgenußberechtigten eine abermalige Abhandlung des hierdurch frei gewordenen Nachlaßbestandtheiles nicht mehr platzzugreifen hat, so daß bei Anerkennung der von dem Erben eingestellten Abzugspost der diesfällige Theil des Nachlaßvermögens sich der Gebührenentrichtung vollständig entziehen würde.

Der von dem Erben ergriffene a. o. Revisionsrecurs wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen, da in den angefochtenen Entscheidungen weder eine Nullität, noch eine offenbare Gesetz- oder Actenwidrigkeit erkennbar ist, welche zur Abänderung derselben nach §. 16 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, Veranlassung geben könnte.

Nr. 8055.

Unzulässigkeit der Anhaltung des Producenten eines Urkundenauszuges zur Beibringung einer vollständigen Abschrift.

Entsch. v. 3. August 1880, Nr. 8929 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Zara v. 5. Sept. 1879, Nr. 2373 und des O. L. G. Zara v. 17. April 1880. Nr. 1442). Gazz. del Trib. 1881, Nr. 5.

Zur Einsicht des Originals einer Duplikbeilage wurde Tagsatzung anberaumt, bei welcher der Kläger von dem Beklagten die Mittheilung einer vollständigen Abschrift der Originalurkunde forderte (§. 192 westgal. G. O.), von der die Duplikbeilage nur ein Auszug war. Auf die Weigerung des Beklagten trug das Proceßgericht demselben auf, dem Kläger eine vollständige Abschrift des Originals mitzutheilen, und verlegte den Termin zur Originalieneinsicht. Dagegen ergriff der Beklagte den Appellationsrecurs, worin er ausführte, daß er mit dem der Duplik beigelegten Auszug nur das Datum der Originalurkunde constatiren wollte; daß ihm nur daran lag, den Gegner

von der Existenz und dem Datum des Originals Gewißheit zu ve schaffen, und dieser Zweck erreicht wurde; daß er zur Mittheilu einer vollständigen Abschrift des Originals nicht genöthigt werd könne und sich dessen aus dem Grunde weigere, weil er die Kost der Uebersetzung der in einer fremden Sprache errichteten, umfän lichen Originalurkunde vermeiden wolle. — Das O. L. G. bestäti mit Bezugnahme auf den §. 192 westgal. G. O. den erstgerichtlich Auftrag an den Beklagten.

In Erwägung, daß keine Partei genöthigt werden kann, v einer Urkunde Gebrauch zu machen; daß der Anwendung dieses Gru satzes der §. 192 westgal. G. O. nicht im Wege steht, weil dersel nur die Art der Mittheilung jener Urkunden normirt, deren sich ei Proceßpartei bedienen will, — hat der oberste Gerichtshof auf d a. o. Recurs des Beklagten die untergerichtlichen Verordnungen beseit und dem Proceßgerichte aufgetragen, in Erledigung der abgehalten Originalieneinsichtstagfahrt nur den Parteien zu eröffnen, daß d Beklagte das Original der Duplikbeilage zur Einsichtnahme vo gewiesen, daß der Kläger die Mittheilung einer vollständigen Abschri der Originalurkunde, statt des ihm mitgetheilten Auszuges, mit B rufung auf den §. 192 westgal. G. O. verlangt und daß der B klagte mit der Anführung, daß er mit der producirten Beilage n die Zeit der Errichtung der Originalurkunde bescheinigen wollte, d Mittheilung der verlangten Abschrift verweigert habe.

Nr. 8056.

Steuer für den theilweise auch der Concursmasse statten kommenden Gewerbebetrieb des Gemeinschuldner Masseschuld?

Entsch. v. 3. August 1880, Nr. 8968 (Best. des Decr. des L. G. Wien v 16. April 1880, Nr. 20201, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 25. M 1880, Nr. 8542). Jur. Bl. 1880, Nr. 48.

In dem über das Vermögen des Bildhauers B eröffneten Co curs begehrte die Finanzprocuratur in Vertretung des Fiscus, d dem Concursmassevertreter die Zahlung der seit der Concurseröf nung verfallenen und der bis zur Beendigung des Concurses ve fallenden Steuern für das besagte Kunstgewerbe des Cridars a getragen werde. Das Gesuch war damit motivirt, daß B in Fol einer mit dem Concursmasseverwalter getroffenen Uebereinkunft 10 seines Verdienstes der Concursmasse zuführe, daher die während d Concurses fällig werdenden Steuern von dem Gewerbe des B d Concursmasse treffen (§. 29, 1, lit. c C. O). Der hierüber gehö Concursmasseverwalter stellte nicht in Abrede, daß der Cridar vo

Zeit zu Zeit kleine Beträge aus seinem Verdienste der Concursmasse zuführe, wohl aber, daß diese Leistungen die Höhe von 10% seiner Einnahmen erreichen und daß der Cridar desfalls mit ihm ein Uebereinkommen getroffen habe. Der Concursmasseverwalter opponirte weiters, daß B das Bildhauergewerbe selbstständig und unabhängig von der Masseverwaltung betreibe und daß dasselbe kein Bestandtheil des Concursvermögens sei (§. 5 C. O.). — In erster Instanz wurde das Gesuch der Finanzprocuratur abgewiesen. — Das O. L. G. verordnete die Zahlung der in Frage stehenden Steuern als Masseschuld, weil auch aus der Aeußerung des Concursmasseverwalters sich ergibt, daß aus dem Betriebe des Kunstgewerbes des Cridars der Concursmasse ein Nutzen zufließt, mithin die Steuern für das im Interesse derselben betriebene Gewerbe im Sinne des §. 29, 1, lit. c C. O. die Concursmasse treffen und als Masseschuld gefordert werden können.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß nach §. 29, 1, lit. c C. O. nur jene Steuern und öffentlichen Abgaben zu den Masseschulden, resp. Massekosten zu rechnen sind, welche die Masse, das heißt die in den Concurs einbezogenen Vermögensobjecte treffen und während des Concurses fällig werden; daß das Bildhauergewerbe des Cridars nicht als ein der Execution unterliegendes Vermögen in die Concursmasse einbezogen worden ist und nicht auf Rechnung der Concursmasse betrieben wird, wenn auch der Gemeinschuldner der Concursmasse von Zeit zu Zeit aus seinem Gewerbebetriebe herrührende Geldbeträge zur Verfügung gestellt hat; daß demnach die für den Gewerbebetrieb des Cridars zu entrichtenden, während des Concurses fällig werdenden Steuern und öffentlichen Abgaben nicht als Massekosten zu behandeln sind, und zwar um so weniger, als dieselben von der Steuerbehörde nicht der Concursmasse, sondern dem Gemeinschuldner vorgeschrieben wurden.

Nr. 8057.

Voraussetzungen der Vollstreckung deutscher, speciell baierischer Urtheile in Oesterreich.

Entsch. v. 5. August 1880, Nr. 6827 (Best. des Urth. des L. G. Linz vom 1. April 1880, Nr. 3095, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien v. 5. Mai 1880, Nr. 7023). G. Z. 1881, Nr. 63. Jur. Bl. 1880, Nr. 41.

Auf die Klage der Eheleute A gegen den österreichischen Staatsangehörigen B erkannte das baierische B. G. Passau mit Urtheil in contumaciam des Beklagten auf Löschung der von ihm auf der im Amtssprengel des Gerichtes Passau gelegenen Realität der Kläger

erwirkten Eintragung des Einschuldungsverbotes und verfällte den Beklagten in den Ersatz der Proceßkosten. Nach der vollzogenen Zustellung des Urtheils an den B belangten ihn die Eheleute A bei dem L. G. Linz mit dem Begehren, um die Erklärung der Vollstreckbarkeit des Urtheils in Betreff der Proceßkosten. — Das angerufene Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagbegehren. — Von dem O. L. G. wurde die Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Nach den Hofdecreten vom 18. Mai 1792, Nr. 16, und vom 15. Februar 1805, Nr. 711 der J. G. S., ist für die Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile in Oesterreich das unerläßliche Erforderniß der Nachweis der gleichen Rechtshilfe für Urtheile österreichischer Gerichte in dem fremden Staate. Nach der neuen deutschen, mit 1. October 1879 in Wirksamkeit getretenen Civilproceßordnung vom 30. Jänner 1877, §. 661, Abs. 5, ist ein Vollstreckungsurtheil über die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung eines ausländischen Urtheils dann nicht zu erlassen, wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist. Da nun nach Inhalt des Justizministerialerlasses vom 28. März 1880, Nr. 3731, seit der Wirksamkeit dieser Proceßordnung ein Austausch von die Gegenseitigkeit verbürgenden Erklärungen der Regierungen nicht stattgefunden hat, so folgt daraus, daß Urtheile österreichischer Gerichte in Baiern nicht vollstreckbar sind, daher auch Urtheile baierischer Gerichte in Oesterreich nicht vollstreckt werden können.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz. Gründe: Der Begründung des Obergerichtes kann nicht beigepflichtet werden. Denn die seit 1. October 1879 im deutschen Reich in Wirksamkeit stehende deutsche Civilproceßordnung bestimmt zwar allerdings im §. 661, Abs. 5, daß über das Urtheil eines ausländischen Gerichtes das Vollstreckungsurtheil nicht erlassen werden könne, wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist; hiermit ist aber nicht ausgesprochen, daß die von den einzelnen Bundesstaaten, für welche dermalen die deutsche Civilproceßordnung vom 30. Jänner 1877 gilt, mit anderen auswärtigen Staaten bezüglich der Vollstreckbarkeit gerichtlicher Entscheidungen in Civilrechtsstreitigkeiten getroffenen Vereinbarungen mit dem Eintritte der Wirksamkeit der deutschen Civilproceßordnung außer Kraft getreten seien. Es kann daher, indem der §. 661, Abs. 5 der deutschen Civilproceßordnung die verbürgte Gegenseitigkeit als eine Voraussetzung für die Zwangsvollstreckung eines ausländischen Gerichtes hinstellt, diese Bestimmung wohl nur dahin aufgefaßt werden, daß allerdings die Gerichte eines deutschen Bundesstaates, welchem ein außerdeutscher Staat durch Staatsvertrag, Erklärung oder durch sein eigenes Gesetz die Beobachtung der Reciprocität bezüglich der Vollstreckung civilrechtlicher Urtheile verbürgt hat, die Zwangsvollstreckung von Urtheilen der Gerichte dieses außerdeutschen Staates unter der Voraussetzung der sonstigen Bedingungen des Gesetzes des Landes, in welchem das ausländische Urtheil vollstreckt werden soll,

auch fortan noch zu bewilligen haben. Es kann demzufolge auch der Umstand, daß seit dem Eintritte der Wirksamkeit der deutschen Civilproceßordnung zwischen Oesterreich und dem deutschen Reiche ein Austausch von die Gegenseitigkeit verbürgenden Erklärungen nicht stattgefunden hat, hier nicht als entscheidend angesehen werden, da es sich im vorliegenden Rechtsstreite nicht um eine Reciprocitätserklärung des deutschen Reiches, sondern nur um die Frage der Continuität der in Gemäßheit der Justizministerialverordnung v. 20. December 1870, R. G. Bl. Nr. 142, gegenüber dem Königreiche Baiern geübten Reciprocität handelt, an welcher bisher durch keine anderweitige hierländige gesetzliche Verfügung etwas geändert worden ist. Das L. G. in Linz hat demnach mit Recht seiner Entscheidung die Verordnung vom 20. December 1870 zu Grunde gelegt. Da nun aber alle in dieser Verordnung angeführten Voraussetzungen, unter welchen die Gerichte des Königreiches Baiern die civilrechtlichen Urtheile eines österreichischen Gerichtes zu vollstrecken haben, in reciproker Anwendung auf die Vollstreckung eines baierischen Urtheiles durch das österreichische Gericht im vorliegenden Falle vorhanden sind, indem das in Rede stehende Urtheil des baierischen B. G. Passau die Rechtskraft beschritten hat und von dem erkennenden Gerichte für vollstreckbar erklärt worden ist, indem weiters die Kläger die Vollstreckbarkeitserklärung der im Auslande ergangenen Entscheidung mittelst Klage und zwar bei dem nach §. 70 der J. N. zuständigen L. G. in Linz als demjenigen Gerichtshofe erster Instanz, in dessen Gerichtsbezirk die Execution vollzogen werden soll, angesucht haben, indem ferners über die von dem Beklagten gegen die Verurtheilung geltend gemachten Einwendungen das L. G. in Linz zu entscheiden berufen war und hierbei die Ergebnisse des im Auslande stattgehabten Verfahrens berücksichtigen konnte, diese Einwendungen aber in Bezug auf die mit Rücksicht auf den Gegenstand der dem Urtheile des baierischen B. G. Passau zu Grunde gelegenen Klage und auf den Inhalt dieses Urtheiles nach dem österreichischen Gesetze (§. 52 der J. N.) unbestreitbare Zuständigkeit des genannten baierischen Gerichtes und ebenso in Bezug auf den dem Beklagten mittelst des besagten Urtheils auferlegten Kostenersatz völlig unbegründet erscheinen, mußte das der Klage stattgebende Urtheil der ersten Instanz bestätigt werden.

Nr. 8058.

...ionsführung zur Sicherstellung wegen einer Schuld ...rblassers auf eine für dieselbe verpfändete Nachlaß-...ät: Unanwendbarkeit der Vorschrift des §. 822 a. b. B. — Zulässigkeit der Sequestration ohne speciellen Nachweis der Unzulänglichkeit des Pfandes.

...tsch. v. 5. August 1880, Nr. 9019 (Best. des Decr. des B. G. Chlumetz 14. Mai 1880, Nr. 4336, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 22. Juni 1880, Nr. 18169). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 44.

Während der Abhandlung des Nachlasses der M erwirkte A gegen ihren erklärten Universalerben B den Zahlungsbefehl für eine Schuld der M und begehrte die Bewilligung der Execution zur Sicherstellung mittelst Sequestration der von ihr hinterlassenen Liegenschaft X, welche sie dem A grundbücherlich verpfändet hatte. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil bei dem Umstand, daß die Liegenschaft X grundbücherlich noch der Erblasserin M zugeschrieben ist, die Execution zur Sicherstellung auf diese dem B als ihrem Erben angefallene Realität nur mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. zulässig wäre, die Ertheilung der Execution im Sinne des §. 822 aber von dem A nicht begehrt wurde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung.

Gründe: Die Anwendung des §. 822 a. b. G. B., auf den sich das O. L. G. bezieht, ist in dem vorliegenden Falle ausgeschlossen, weil B als erklärter Erbe der M auf Zahlung einer Schuld derselben, welche pfandrechtlich auf der zu ihrer Verlassenschaft gehörigen Realität X haftet, belangt und ihm in dieser seiner Eigenschaft die Zahlung mit dem Zahlungsbefehle aufgetragen worden ist, hiernach es sich nicht um eine eigene Schuld des B, sondern um eine Schuld der Erblasserin M handelt, während der §. 822 a. b. G. B. persönliche Schulden des Erben im Sinne hat. Wenn aber der Umstand, daß A seinem Begehren um Execution zur Sicherstellung die Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. nicht beigefügt hat, der Bewilligung des Executionsgesuches nicht im Wege steht, so kann es sich nur noch um die Frage handeln, ob die von A angesuchte Sequestration der Früchte der Realität X für die eingeklagte, auf dieser Realität bereits pfandrechtlich haftende Forderung im Sinne de... §. 4 der Verordnung des Justizministeriums vom 18. Juli 1859 ... R. G. Bl. Nr. 130, ohne Darthuung der Unzulänglichkeit d... Pfandes, zulässig sei. Diese Frage ist zu bejahen, weil dem ... Schlusse des citirten §. 4 beigefügten beschränkenden Beisatze ... die Bedeutung beigelegt werden kann, daß dem zur Execution... rung zur Sicherstellung berechtigten Gläubiger, welchem bereit...

Pfand bestellt ist, verwehrt sein soll, ohne Darthuung der Unzulänglichkeit der bereits erhaltenen Deckung auf das ihm verpfändete Gut die Execution zur Sicherstellung in der ganzen vom citirten §. 4 vorgeschriebenen Ausdehnung, also auch durch Sequestration dieses Gutes zu führen, zumal das Pfandrecht nach §. 457 a. b. G. B. sich auch auf die Früchte des Pfandobjectes, insolange sie noch nicht abgesondert oder bezogen sind, erstreckt, und folglich bei grundsätzlicher Zulassung der Executionsführung zur Sicherstellung auf das bereits durch Vertrag verpfändete Gut auch gestattet sein muß, sich der schwebenden Natural- und Civilfrüchte, auf welche sich das Pfandrecht erstreckt, zu versichern. Es war daher der die Sequestration des Pfandgutes bewilligende Bescheid der ersten Instanz zu bestätigen.

Nr. 8059.

Competenz der Personalinstanz für Klagen auf Löschung einer Hypothek in Folge geleisteter Zahlung.

Entsch. v. 10. August 1880, Nr. 9197 (Best. des das Decr. des K. G. Tabor v. 1. Juni 1880, Nr. 4760, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag vom 23. Juni 1880, Nr. 18349). G. H. 1880, S. 375.

A belangte die Gemeinde B bei dem Personalgerichte der letzteren mit einer Klage, welche das Begehren enthielt, daß das für ihre Forderung gegen ihn im Betrage von 260 fl. auf seinem Hause intabulirte Pfandrecht in Folge der geleisteten Zahlung als erloschen erklärt werde. — Die Klage wurde von dem angerufenen Gerichte wegen Incompetenz zurückgewiesen, weil nach §. 52 J. N. Klagen, welche ein dingliches Recht zum Gegenstande haben, nur bei der Realinstanz angebracht werden können. — Das O. L. G. verordnete die Annahme und aufrechte Verbescheidung der Klage, weil mit derselben zuvörderst die Anerkennung, daß die Schuld von 260 fl. bezahlt sei, gefordert, sodann das Klagebegehren auf die Erlöschung des Pfandrechtes als unmittelbare Folge der Zahlung gestellt ist, mithin die Klage in erster Linie das persönliche Forderungsrecht der beklagten Gemeinde zum Gegenstande hat, wodurch die Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes nach §. 14 lit. b J. N. begründet ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Decret mit Bezugnahme auf dessen gesetzliche Begründung.

Nr. 8060.

Begehren um Concurseröffnung: Unzulänglichkeit einer noc streitigen Wechselforderung zur Begründung desselben.

Entsch. v. 10. August 1880, Nr. 9340 (Abänd. der gleichförmigen Dec des L. G. Wien v. 8. Juni 1880, Nr. 38437 und des O. L. G. Wie v. 1. Juli 1880, Nr. 10696). Jur. Bl. 1880, Nr. 36.

A, der für eine Wechselforderung gegen B den Zahlungsau trag und in Folge der von B angebrachten Einwendungen die Exe cution zur Sicherstellung gegen denselben erwirkt hatte, begehrte di Eröffnung des Concurses über das Vermögen des B auf Grund de Zahlungsauflage, der bewilligten Execution zur Sicherstellung und de gehörig bescheinigten Thatsache, daß B mit Executionen verfolgt is — In erster Instanz wurde die im §. 63 C. O. vorgeschrieben Tagfahrt angeordnet und das O. L. G. bestätigte diesen Beschei mit der Begründung, daß die Voraussetzungen des §. 63 C. O gegeben seien.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde das Gesuch des A fü dermalen abgewiesen, weil bei dem Umstande, daß B gegen die Zah lungsauflage Einwendungen erhoben hat, über welche noch keine Ent scheidung getroffen worden ist, das Forderungsrecht des A nicht fü ausgewiesen betrachtet werden kann und somit dem Erfordernisse de §. 63 C. O. derzeit nicht entsprochen ist.

Nr. 8061.

Obervormundschaftliche Ermächtigung des Vormunds zum Abschluß eines Vergleichs über eine Schuld des Mündels: Inhalt und Umfang derselben. — Voraussetzungen der Einleitung des Executivprocesses.

Entsch. v. 10. August 1880, Nr. 9392 (Best. des das Decr. des L. G. Wien v. 7. Mai 1880, Nr. 30511, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 22. Juni 1880, Nr. 10392). G. H. 1881, S. 48.

Der Vormund des B war von dem Pupillargerichte ermächtigt worden, wegen einer Schuld seines Pupillen an den A im Betrage von 5000 fl. einen Vergleich zu schließen, und errichtete deshalb mit dem A eine Urkunde, in welcher, in wörtlicher Uebereinstimmung mit der dem Vormund ertheilten Ermächtigung des Pupillargerichtes, die Zahlung der 5000 fl. in halbjährigen Raten von 600 fl. bei Terminverlust versprochen wurde. Nach dem Verfall der zweiten Rate belangte A den großjährig gewordenen B auf Zahlung von 4400 fl.

unter Vorlage der vorerwähnten Ermächtigung des Pupillargerichtes und der Schuldurkunde, mit der Bitte um Einleitung des Executivprocesses, welche in erster Instanz bewilligt, von dem obersten Gerichtshof aber, in Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz, abgeschlagen wurde, weil die Ermächtigung des Vormundschaftsgerichtes auf Abschluß eines Ausgleiches, nicht auf Ausstellung einer Schuldurkunde lautet, und die vorgelegte Schuldurkunde nicht mit der nach §. 189 des Patentes vom 9. August 1854 auf die Originalurkunde beizusetzenden gerichtlichen Genehmigung versehen ist.

Nr. 8062.

Rechtsbestand und Umfang der Haftung von militärischen Cameraden als „Bürgen und Zahler" für das von einem minderjährigen Soldaten (Cadeten) geleistete Versprechen der Bezahlung seiner Darlehensschuld „aus Demjenigen, was er sich durch seinen Fleiß erwirbt und erwerben kann" und der Verzinsung derselben bei Terminverlust.

Entsch. v. 11. August 1880, Nr. 7321 (Best. des Urth. des L. G. Wien v. 23. Dec. 1879, Nr. 89021, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien vom 31. März 1880, Nr. 5280). Jur. Bl. 1880, Nr. 40.

In dem am 4. Jänner 1878 dem A ausgestellten Schuldschein verpflichtete sich der damals minderjährige Artilleriecadet F, seine mit Einrechnung der Zinsen auf 700 fl. sich belaufende Darlehensschuld „aus Demjenigen, was er sich durch seinen Fleiß erwirbt und erwerben kann", am 1. Mai 1878 zu zahlen und bei Versäumung dieses Zahlungstermines vom 1. Mai 1878 ab mit 10 Percent per mese zu verzinsen. Der Schuldschein wurde von den damaligen Artilleriecadeten B, C, D und E als Bürgen und Zahler mit unterschrieben. Nach verstrichener Zahlungsfrist belangte A die genannten vier Bürgen wegen Zahlung der Hauptschuld von 700 fl. und der von ihm aus freien Stücken von 10 auf 5 Percent per mese herabgesetzten Zinsen seit dem Verfallstage, 1. Mai 1878. Die hierüber angeordnete Verhandlungstagfahrt wurde nur von dem Kläger und von dem für den abwesenden mitbelangten E bestellten Curator besucht, welcher erklärte, daß er gegen die Klage keine Einwendung habe, nachdem ihm sein Curand brieflich mitgetheilt, daß er den Schuldschein unterschrieben habe. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Indem der Hauptschuldner B sich verpflichtete, die 700 fl. und die Zinsen seit dem Verfallstage lediglich aus den Mitteln zu zahlen, die er sich durch seinen Fleiß er-

werben werde und erwerben könne, hat er sein Zahlungsversprec
unter eine Bedingung gestellt. Nun hat A in seiner Klage nicht
geführt, daß diese Bedingung eingetreten sei, daß sich nämlich B du
seinen Fleiß so viel erwarb und erwerben konnte, um seine Sch
zahlen zu können. Es mußte daher die gegen die Bürgen und Zah
gerichtete Klage abgewiesen werden, da ihre Verbindlichkeit nicht we
geht, als jene des Hauptverpflichteten. — Das O. L. G. erkan
nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: Die im Schu
scheine vorkommende Beschränkung, daß dessen Aussteller das ein
kannte Darlehen sammt Zinsen nur aus seinem Erwerbe zurückzuzah
habe, steht der Verurtheilung der Beklagten nicht im Wege, weil
ihren Gunsten eine solche Beschränkung nicht beigesetzt ist, sondern
Beitritt zu der am 1. Mai 1878 zahlbaren Schuld des B un
schränkt und unbedingt lautet und das Geltenlassen der erwähn
Beschränkung auch gegenüber den Bürgen und Zahlern das Mitschu
verhältniß der Bürger und Zahler ganz aufheben würde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urth
in der Erwägung, daß der Bürgschaftsvertrag nach §. 1353 a.
G. B. strenge auszulegen ist und diese Vorschrift auch für je
Bürgschaftsvertrag zu gelten hat, in welchem sich die zur Befestigu
fremder Verbindlichkeit eintretende Person als Bürge und Zahler b
zutreten erklärt hat; daß nach dem Wortlaute des Schuldscheines v
4. Jänner 1878 und nach den Angaben des Klägers, der Anlei
B vermöge des nach §. 151 a. b. G. B. während seiner Mind
jährigkeit ihm zustehenden Rechtes, über Alles das, was er sich du
seinen Fleiß erwirbt, frei zu verfügen, gegen den A die Verpflicht
übernommen hat, die Schuld von 700 fl. aus Demjenigen, was
sich durch seinen Fleiß erwirbt und erwerben kann, und mit Beschr
kung des Erholungsbefugnisses des Gläubigers auf diesen Erw
abzutragen, wozu der Termin bis 1. Mai 1878 in Aussicht geno
men und mit der Clausel festgesetzt wurde, daß er bei Versäumn
dieses Termines die Schuld vom 1. Mai 1878 an mit 10 Perc
per mese zu verzinsen haben wird (was einem Saumsalvergütun
betrage von 120 Percent auf das Jahr gleichkommt); daß bei sol
Textirung des Schuldscheines und bei dem Mangel einer nähe
Auseinandersetzung des hinzutretenden Bürgschaftsverhältnisses, welc
nur durch die Contrasignirung des Schuldscheines mit dem Beis
als Bürge und Zahler Ausdruck gegeben wurde, es nicht völlig
ist, ob die Bürgen die Mithaftung für mehr übernehmen, als A n
weisbar aus dem persönlichen Erwerbe des B zu erholen in der L
war und ist, und ob sie sich auch zur Leistung der stipulirten Sa
salsvergütung verpflichten; daß, nachdem Dasjenige, was sich B du
seinen persönlichen Fleiß erwarb, so viel aus diesem Processe zu e
nehmen ist, lediglich in der Löhnung eines Cadetenführers der A
tilleriewaffe bestand und ein Termin von nur vier Monaten zur Z

lung der Schuld von 700 fl. bestimmt war, das von den Beklagten, damaligen Artilleriecadeten im Range von Feldwebeln und Feuerwerkern, gegebene Versprechen der Haftung für die unter solchen Umständen offenbar unmögliche Erfüllung der Verbindlichkeit des B den Stempel der Widersinnigkeit an sich trägt, und überdies die im Schuldscheine bestimmte und nach der Behauptung des Klägers auch den Bürgen zu Last fallende Saumsalsvergütung unter den gegebenen Verhältnissen von so ungeheuerlicher Höhe ist, daß einerseits der Zweifel begründet erscheinen kann, ob sie ernstlich gemeint war, und daß andererseits, wenn sie ernstlich gemeint war, hierin auf Seite des A eine offenbar gegen das Sittengesetz verstoßende Bedrückung und Ausbeutung vorliegt, durch welche nach §. 878 a. b. G.B. ein einklagbares Vertragsrecht nicht begründet wird; daß der Umstand, daß A in seiner Klage das Begehren um Saumsalsvergütung auf monatliche 5 Percent einschränkte, dem Geschäfte, wie es ursprünglich abgemacht wurde, im Wesentlichen keine andere Gestalt verleiht; daß endlich dieses Geschäft auch einem positiven Verbotsgesetze zuwiderlauft, weil — einerseits zur Aufrechthaltung der militärischen Disciplin und Fahnentreue, andererseits zur Hintanhaltung der Möglichkeit der Verkümmerung des Soldes, welcher zur Erhaltung des Mannes in der von ihm bekleideten Militär-Charge zu dienen hat — durch die am 15. Jänner 1783, 23. April 1785, F. 353, und 25. Februar 1790 republicirte hofkriegsräthliche Verordnung vom 2. Juni 1753 (sog. Schuldenpatent), welche nach dem siebenten Absatz des Kundmachungspatentes zum allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche aufrechterhalten blieb und in ihrer Wesenheit seither keine Aenderung erlitt, ausdrücklich verboten ist, einem Unterofficier oder gemeinen Soldaten etwas zu borgen oder darzuleihen, widrigens derselbe gestraft und auf das solchergestalt vorgestreckte Darlehen keine Rücksicht genommen werden soll, dieses Verbotsgesetz vermöge der Natur der Angelegenheit auch jene Militärpersonen der genannten Kategorie treffen soll, welche zur Ermöglichung der Erlangung eines Darlehens oder einer Creditgewährung für einen Cameraden als Bürge und Zahler und hiemit als ungetheilte Darlehensmitschuldner Verbindlichkeiten übernehmen.

Nr. 8063.

Verwerflichkeit eines Zeugen: Folgen der Unterlassung de Einsprache gegen dessen Vernehmung; Umfang der Beleh rungspflicht des Richters; Behandlung der Aussage al einer „bedenklichen". — Unterstützung des directen Beweise einer Thatsache durch den Beweis des außergerichtliche Eingeständnisses derselben.

Entsch. v. 11. August 1880, Nr. 7843 (Best. des das Urth. des B. (Wolkersdorf v. 12. Februar 1880, Nr. 488, abänd. Urth. des O. L. (Wien v. 20. April 1880, Nr. 5068). Allgem. Juristen-Zeit. 1880, Nr. 4

Die Witwe A belangte ihren Sohn B auf Zahlung von 200 f indem sie anführte und durch Zeugen und Erfüllungseid, subsidiaris mit dem dem B deferirten Hauptеid, zu beweisen sich erbot, daß de selbe sich gegenüber seinen Eltern, M und A, verpflichtet habe, fü ein von ihnen bei seiner Verehelichung von C aufgenommenes Dar lehen nach dem Tode seines Vaters der Mutter und Klägerin A de Betrag von 200 fl. zu bezahlen. — Nach Aufnahme des Zeugen beweises erkannte das Gericht erster Instanz auf den Haupteid au folgenden Gründen: Durch den von der Klägerin geführten Zeugen beweis erscheint die erste halbe Probe ihrer Anführung nicht erbracht. Obwohl nämlich die Zeugin D, Schwester des Beklagten, das Klage factum, und ihr Gatte E sein außergerichtliches Geständniß der Schul bestätigt, obwohl ferner diese Aussagen durch das Zugeständniß de Beklagten, daß er seiner Mutter unentgeltlich Arbeiten geleistet habe unterstützt werden, können doch diese Beweise eine halbe Probe be dem Umstande nicht herstellen, da beide Zeugen gegenüber der Zeugen führerin als verwerfliche Zeugen erscheinen. Es mußte daher trot der vorliegenden Wahrscheinlichkeit des Klagefactums auf den von de Geklagten abzulegenden Haupteid erkannt werden. — Das O. L. G verurtheilte den Beklagten nach dem Klagbegehren unter der Bedin gung, daß die Klägerin mit dem Erfüllungseide das Thema des Haupt eides beschwört, in der Erwägung, daß die Zeugin D den in di Formel des Erfüllungseides aufgenommenen entscheidenden Thatum stand vollen Inhaltes bestätigt hat, und daß diese Zeugenaussag durch jene des Zeugen E, der ein außergerichtliches Schuldbekenntni des Beklagten bestätigt, unterstützt wird; daß von Seite des Be klagten gegen die Glaubwürdigkeit dieser Zeugen, die auch mit ihm nahe verwandt, resp. verschwägert sind, im Laufe des Verfahren keinerlei Bedenken ausgesprochen, und weder die Einwendung der Ver werflichkeit noch jene der Bedenklichkeit erhoben wurde, daher auch di Aussage der D, da keinerlei Grund vorliegt, an der Wahrheit ihre Aussage zu zweifeln, eine halbe Probe als erbracht anzusehen ist

welche die Klägerin durch ihren Erfüllungseid zur Kraft des vollen Beweises zu erheben berechtigt ist.

Auf die Revisionsbeschwerde des Beklagten bestätigte der oberste Gerichtshof das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Die D, Tochter der Klägerin und Zeugenführerin, war eine verwerfliche Zeugin in dem Sinne, daß sie auf eine vom Beklagten gegen die Aufnahme und Berücksichtigung ihrer Zeugenschaft erhobene Einwendung gar nicht zum Zeugeneide zuzulassen gewesen wäre. (Eingangsworte des §. 141 der a. G. O. in Verbindung mit dem §. 140 und mit der Textirung der §§. 214—216 der westg. G. O.) Der Beklagte hat aber in der Verhandlung gegen die Zulassung der Zeugenschaft der D, die zugleich seine Schwester ist, keine Einwendung vorgebracht und ist diese Zeugin auch in seiner persönlichen und seines Rechtsfreundes Gegenwart ohne irgend welche Einsprache und Zwischenfrage von dieser Seite als Zeugin beeidet und umständlich verhört worden. Demnach erscheint sie keineswegs als eine verwerfliche und beziehungsweise verworfene, d. h. rechtsbeständig abgelehnte und ausgeschlossene Zeugin, sondern als eine zu einer Beweisconstituirung formell verwendbare, wohl aber wegen ihres der Klägerin näher, als dem Beklagten, stehenden Verwandtschaftsgrades immerhin als eine bedenkliche Zeugin, indem der Art. a) des §. 142 der a. G. O. durch nothwendige Schlußfolgerung auch auf die Blutsverwandten in auf- und absteigender Linie anzuwenden ist, wenn sie bei dem Mangel einer Einwendung gegen ihre Verwendung zur Herstellung eines Zeugenbeweises im Allgemeinen wirklich zum Zeugeneide zugelassen worden sind. Dies vorausgeschickt und in Erwägung, daß nach §. 144 der a. G. O. dem Richter eingeräumt ist, nach genauer Ueberlegung aller Umstände zu beurtheilen, wie viel Glauben einem bedenklichen Zeugen beizumessen sei; daß die genannte Zeugin das Eidesthema mit umfassender Umständlichkeit in Gegenwart des Beklagten und seines Rechtsfreundes eidlich bestätigt hat; daß insoferne nun erst in der Revisionsbeschwerde eine Unbestimmtheit in der Aussage dieser Zeugin gefunden werden will, dem Beschwerdeführer und seinem Rechtsfreunde nach §. 20 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, bevorgestanden wäre, dies durch Zwischenfragen zu constatiren; daß derselbe auch erst jetzt die Glaubwürdigkeit dieser Zeugin mit neuen Ausführungen bekämpft, während er in erster Instanz keinerlei Bedenken dagegen erhoben hatte; daß die Aussage dieser Zeugin durch theilweises Zugestehen von Seite des Beklagten in Betreff damit in Verbindung stehender Umstände und außerdem durch das Zeugniß des E (der wohl auch insofern als ein bedenklicher Zeuge erscheint, als er mit der Klägerin im ersten Grade und mit dem Beklagten im zweiten Grade verschwägert ist, gegen dessen Glaubwürdigkeit aber auch in erster Instanz kein Bedenken eingewendet wurde) unterstützt wird, welcher ebenfalls in Gegenwart des Beklagten eidlich bestätigt

hat, daß der Letztere wiederholt das Bestehen der in Rede stehenden Schuld eingestanden habe, ist im Sinne des citirten §. 144 und des §. 212 der a. G. O. mit Recht angenommen worden, daß die Klägerin eine halbe, durch ihren Erfüllungseid zu ergänzende Probe darüber hergestellt habe, daß die von ihr behauptete Verabredung und Vereinbarung zu Stande kam, welche als ein Vergleich über gegenseitig erhobene Ansprüche und keineswegs, wie der Beschwerdeführer vermeint, als ein mündliches Schenkungsversprechen sich darstellt. — Wenn übrigens der Beklagte in der Revisionsbeschwerde hervorhebt, daß ihm bei der Verhandlung in erster Instanz kein Rechtsfreund zur Seite stand und daß er vom Richter auf die Zulässigkeit der Verwerfung der Zeugenschaft der D nicht aufmerksam gemacht worden sei, so ist dagegen zu erinnern, daß es auch ohne Kenntniß der Förmlichkeiten des gerichtlichen Verfahrens bei gemeiner Aufmerksamkeit nahe gelegen wäre, sich über die Berücksichtigung der Zeugin zu äußern, wenn damals etwas dagegen vorzubringen gewesen wäre, welche Aeußerung dann unter Anleitung des Richters in die Form der Einwendung der Verwerflichkeit zu kleiden gewesen wäre; daß es aber nach der Resolution vom 11. September 1784, J. G. S. Nr. 336, keineswegs Aufgabe des Richters war, dem Geklagten Einwendungen in den Mund zu legen, die dem inneren Wesen nach demselben nicht in den Sinn gekommen waren.

Nr. 8064.

Unzulässigkeit der Eidesdelation an den Verlassenschaftscurator über Handlungen des Erblassers.

Entsch. v. 11. August 1880, Nr. 8087 (Best. des das Urth. des B. G. Salzburg v. 2. April 1880, Nr. 1968, abänd. Urth. des O. L. G. Wien vom 1. Juni 1880, Nr. 8546). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 7.

Die Eheleute A belangten die ruhende Verlassenschaft des M unter der Vertretung des gerichtlich bestellten Curators B auf Zahlung von 156 fl. 75 kr., indem sie anführten, daß sie im Auftrag des M in seinem Wald 130 Klafter Scheiter und 49 Klafter Knüttel, gegen den bedungenen Lohn von 1 fl. 30 kr. per Klafter Scheiter und von 75 kr. per Klafter Knüttel, gemacht, auf den verdienten Arbeitslohn von 206 fl. 75 kr. eine Anzahlung von 50 fl. von dem M erhalten, mithin noch 156 fl. 75 kr. zu fordern haben. In dem summarisch verhandelten Proceß leugnete der Curator die Bestellung und Verrichtung der Holzarbeit und schob den ihm hierüber aufgetragenen Haupteid den Klägern zurück. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf den zurückgeschobenen Haupteid und verurtheilte die Verlassen-

ien Fall der Ablegung desselben, zur Zahlung der Klag-

oberste Gerichtshof bestätigte das die Klage unbedingt ab-
theil der zweiten Instanz. Gründe: Das obergericht-
itniß mußte bestätigt werden, weil kein Gesetz besteht,
fen einer eigenberechtigten Streitpartei der Gebrauch des
ls der Auftragung des Haupteides an den Gegner über
ne entscheidende Geschichtsumstände jedenfalls und unter
nden gewahrt zu bleiben habe; weil insbesondere dem
westg. G. O. im Zusammenhange mit den weiteren be-
aordnungen ein solcher Sinn, wie von Seite der Kläger
werden scheint, keineswegs unterstellt werden kann; weil
keit des Gebrauches dieses Beweismittels auch davon ab-
die Gegenpartei vermöge ihrer Eigenschaft selbst und in
son den Eid abzulegen fähig ist, oder daß, wenn der sonst
Gegner nicht im eigenen Namen Proceß führt, das Eides-
uf eigene Handlungen dieses Proceßführers bezieht; weil
richt unter Eidschwur abgegebene feierliche Erklärung der
als ein unter gewissen Bedingungen zulässiges Zeugniß
Sache darstellt; weil auch zur Zulassung des ordentlichen
ises nothwendig ist, daß der Zeuge eine eidesfähige Person
i der von der Gerichtsordnung vorgesehenen Auftragung
des vorausgesetzt ist, daß von der Gegenpartei wenigstens
in Eid angenommen und abgelegt werden könne, indem
einer Haupteidesauftragung nicht die Rede sein könnte;
rliegenden Falle die eigentliche Gegenpartei die erblose
aft des M ist, welche als selbstständig gedachte juristische
n Eid offenbar nicht ablegen kann; weil der zur Ver-
selben aufgestellte Curator nicht gleich einem erklärten
ihr identificirt werden kann, und ihm als einem von Amts-
llten Sachwalter, der nicht im eigenen Namen, sondern
tte, nämlich die besagte juristische Person Proceß führt,
gene Handlungen oder doch Vorkommnisse, bei denen er
terveniren Gelegenheit hatte, ein Eid aufgetragen werden
l die Geschichtsumstände, welche das Eidesthema bilden,
bei denen er nicht nur nicht intervenirte, sondern bezüglich
uch vermöge seiner Stellung nicht berufen und nicht in
t, Erfahrungen zum Behufe einer Wahl zwischen An-
Zurückschiebung einzuholen, wornach also der Eid jeden-
endiger Weise zurückgeschoben werden müßte, wie er auch
Verwahrung gegen eine solche Zwangslage zurückgeschoben
sich aber unter solchen Verhältnissen lediglich als ein an-
id darstellt, womit die Partei selbst einzig durch eigene
hauptung den Beweis herstellen möchte, was nach der
nung und insbesondere nach der a. h. Entschließung vom
1844, J. G. S. Nr. 836, unzulässig und ausgeschlossen ist.

Nr. 8065.

Executive Sequestration und Pfändung von Pachtrechten

Entsch. v. 17. August 1880, Nr. 9262 (Best. des das Decr. des K. G. Pil v. 16. April 1880, Nr. 2411, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 27. Apr 1880, Nr. 13080). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 43.

Das Gesuch des A gegen seinen Schuldner B um die executiv Pfändung und Sequestration der dem Letzteren als Pächter der Liegen schaft des C zustehenden Pachtrechte wurde in erster Instanz mit de Begründung abgewiesen, daß nach der Bestimmung des §. 320 de a. G. O. die angesuchte Execution im Grundbuch angemerkt werde müßte, was aber im vorliegenden Falle nicht angeht, da die Pacht rechte des B nicht verbüchert sind; daß, was die angesuchte Pfändun der Pachtrechte anbelangt, dieselbe, selbst wenn eine Mobiliarexecutio in dieser Beziehung als durchführbar angesehen werden wollte, in dem vorliegenden Falle nicht zuläßig ist, weil der Executionsführer die Pachtrechte bezüglich ihrer Dauer und ihres vermögensrechtlichen Um fanges nicht genau beschrieben hat. — Das O. L. G. bewilligte das Gesuch des A, weil die Bestimmung des §. 320 a. G. O., be treffend die Eintragung des Spruches in die öffentlichen Bücher offenbar nur solche Executionsobjecte im Auge hat, welche in de Landtafel oder in dem Grundbuche eingetragen sind, wodurch abe nicht ausgeschlossen ist, daß andere in der Landtafel oder in dem Grundbuche nicht eingetragene und deshalb zu den beweglichen Sache zu rechnenden Rechte, somit auch die Pachtrechte des Executen an de Liegenschaft des C gleich beweglichen Sachen in Execution gezoge als solche gepfändet und der Sequestration unterzogen werde können, durch welche kein Eingriff in die Rechte des Verpächter geschieht, sondern lediglich die aus diesen Pachtrechten für den Pächt resultirenden Nutzungen des Pachtobjectes für die Befriedigung de Gläubigers des Letzteren gesichert werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entsche dung mit Hinweisung auf die dem Gesetze entsprechende Begründun derselben.

Nr. 8066.

Ungiltigkeit einer von einem Oesterreicher mit einer Eng länderin in der Capelle der großbritannischen Botschaft i Wien nach anglikanischem Ritus geschlossenen Ehe.

Entsch. v. 17. August 1880, Nr. 9614 (Best. der gleichförmigen Urth. de L. G. Wien v. 4. Nov. 1879, Nr. 76456 und des O. L. G. Wien vo 10. März 1880, Nr. 1305). Jur. Bl. 1880, Nr. 40.

Die von dem Oesterreicher A mit der Engländerin B in de Capelle der großbritannischen Botschaft zu Wien vor dem Stellve

treter des Botschaftscaplans nach dem Ritus der englischen Kirche geschlossene Ehe wurde in allen drei Instanzen wegen Mangels der feierlichen Erklärung der Einwilligung vor dem ordentlichen Seelsorger eines der Brautleute (§. 75 a. b. G. B. und Gesetz von 31. December 1868, R. G. Bl. Nr. 4 vom Jahre 1869) als ungiltig erklärt.

Gründe des obersten Gerichtshofs: Die Giltigkeit der Ehe des A und der B ist nach dem österreichischen Recht zu beurtheilen, weil sie von einem Oesterreicher mit einer Ausländerin in Oesterreich geschlossen wurde (§. 36 a. b. G. B.), und der Capelle der großbritannischen Botschaft zu Wien, in welcher die Trauung stattfand, die Eigenschaft der Exterritorialität nicht zukommt. Es ist daher die Frage zu erörtern, ob der Botschaftscaplan, resp. sein Stellvertreter, der die Trauung vornahm, der berufene öffentliche Functionär war, um der Entgegennahme der Einwilligung der Brautleute zur Ehe jene Feierlichkeit zu verleihen, die von dem österreichischen Gesetz zur Giltigkeit des Ehevertrags im öffentlichen Interesse gefordert wird. Diese Frage muß verneint werden, weil unter dem Ausdruck „ordentlicher Seelsorger" im §. 75 a. b. G. B. derjenige Priester verstanden wird, welcher nach der staatlich geordneten Verfassung einer im Geltungsgebiet des a. b. G. B. staatlich anerkannten Kirche für die in diesem Gebiet ihr Domicil oder Quasidomicil habenden Bekenner desselben Glaubens nach den Satzungen dieses Glaubens die Acte der Gottesverehrung und die Kirchengewalt auszuüben und Civilstandsregister über geschlossene Ehen unter österreichisch-staatlicher Autorität zu führen hat, die Angehörigen des anglicanischen Religionsbekenntnisses aber in Oesterreich eine staatlich anerkannte Genossenschaft oder Kirche nicht bilden und dem Priester dieses Bekenntnisses eine zur Geltung in Oesterreich organisirte Kirchengewalt oder Administration von Acten öffentlichen Rechts nicht eingeräumt ist. Um eine in Oesterreich giltige Ehe zu schließen, mußten sich die Brautleute A und B entweder an den katholischen Pfarrer des Pfarrsprengels des Bräutigams (§. 75 a. b. G. G. und Gesetz vom 31. December 1868, R. G. Bl. Nr. 4 vom Jahre 1869) oder, wenn die Braut nach ihrem religiösen Gefühl dagegen Bedenken hatte, nach dem Gesetz vom 9. April 1870, R. G. Bl. Nr. 51 (über die Ehen von Personen, die keiner gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft angehören) an das Wiener Gemeindeamt werden.

Nr. 8067.

Einverleibung des Pfandrechts zur Sicherstellung auf Grund eines dem Schuldner noch nicht zugestellten Urtheils.

Entsch. v. 19. August 1880, Nr. 9478 (Best. des Decr. des B. G. Trautenau v. 25. Februar 1880, Nr. 2833, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 15. Juni 1880, Nr. 17991). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 46.

Zur Sicherstellung der in erster Instanz dem A gegen B zuerkannten Geldforderung begehrte A unter Vorlegung des Urtheiles die Einverleibung des Pfandrechts auf einer Liegenschaft des B, welchem das Urtheil noch nicht zugestellt worden war. — Das in erster Instanz bewilligte Intabulationsgesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil die Zulässigkeit der Execution zur Sicherstellung zum mindesten die Zustellung des Urtheiles an beide Theile zur nothwendigen Voraussetzung hat.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid mit der Motivirung, daß die vom ersten Richter bewilligte Einverleibung des Pfandrechtes als Execution zur Sicherstellung vorliegendenfalls im Gesetze begründet und durch die Analogie des §. 259 a. G. O. gerechtfertigt ist, zumal dem B, wenn er das Urtheil nicht in Rechtskraft erwachsen lassen will, nur die Ergreifung der Appellation offen steht, in welchem Falle die Anwendung dieses Paragraphen eintreten muß.

Nr. 8068.

Recurs gegen einen vor Ablauf der Recursfrist und vor Einbringung des Recurses vollstreckten Bescheid.

Entsch. v. 19. August 1880, Nr. 9731 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Prag v. 20. Juli 1880, Nr. 20991). Jur. Bl. 1880, Nr. 52.

Auf Einschreiten des A, welcher von der Firma B eine Partie Mehl gekauft und der Verkäuferin zur Verfügung gestellt hatte, wurde am 10. Juni der öffentliche Verkauf des Mehles bewilligt und die Feilbietung wegen der durch das Verderben der Waare bedingten Gefahr im Verzuge schon auf den 18. Juni ausgeschrieben. Dagegen ergriff die Firma B am 20. Juni innerhalb der gesetzlichen Frist den Recurs, nachdem inzwischen die Feilbietung stattgefunden hatte. — Das O. L. G. verwarf den Recurs a limine, weil der am 18. Juni vollzogene Licitationsverkauf des Mehls nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, und weil die Firma B den Recurs gegen den Feilbietungsbescheid erst am 20. Juni, nach vollzogener Feilbietung

überreicht hat, obwohl ihr der Bescheid schon am 15. Juni (drei Tage vor der Versteigerung) zugestellt worden war.

Der oberste Gerichtshof cassirte den obergerichtlichen Erlaß mit dem Auftrag über den Recurs meritorisch zu entscheiden, weil der Umstand, daß ein erstrichterlicher Bescheid noch vor Ablauf der gesetzlichen Recursfrist in Vollzug gesetzt wurde, den oberen Richter nicht entbindet, in die Entscheidung des in der gesetzlichen Frist eingebrachten Recurses einzugehen und die Frage, ob der Vollzug, im vorliegenden Falle die erfolgte Feilbietung des Mehles, nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, bei der Entscheidung des Recurses außer Betracht zu bleiben hat.

Nr. 8069.

Excindirungsklage: Substantiirung des Klagegrundes und des Eidesthema.

Entsch. v. 20. August 1880, Nr. 7596 (Best. des Urth. des K. G. Reichenberg v. 17. April 1880, Nr. 1798, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 19. Mai 1880, Nr. 13980) Jur. Bl. 1880, Nr. 42.

Die A belangte die Vertreter der Firma B und C auf Anerkennung ihres Eigenthums an einem Theil der für die Firma bei ihrem Ehemann G zur Hereinbringung einer Forderung gerichtlich gepfändeten Mobilien und auf Ausscheidung dieser Sachen aus dem Pfändungsprotokoll. — In erster Instanz wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Die Klägerin führt an, daß die bei ihrem Ehegatten wegen der Forderung der Firma B & C per 124 fl. gepfändeten und in dem Pfändungsprotokolle unter Post Nr. 1—6 aufgenommenen Gegenstände ihr alleiniges Eigenthum seien, da sie die unter Post Nr. 1, 2, 4 und 6 beschriebenen Schnittwaaren theils bei D, theils bei E, die unter Post Nr. 3 und 5 bezeichneten Waaren aber bei F in Langenbruck in ihrem Geschäftsbetriebe und für ihr Geld gekauft und übernommen habe und will dies durch den rückschiebbar aufgetragenen Haupteid erweisen. Durch Kauf kann nach dem Gesetze allerdings das Eigenthum einer Sache erworben werden, wenn der Kauf auf eine giltige Art zu Stande kam. Allein im vorliegenden Falle hat die Klägerin nur im Allgemeinen den Erwerb der gepfändeten Sachen durch Kauf behauptet, ohne daß sie bei Post Nr. 1, 4 und 6 nachzuweisen vermöchte, von wem jedes einzelne Pfandstück gekauft wurde; sie hat ferner bei allen Pfandobjecten anzugeben unterlassen, zu welcher Zeit der Kauf geschah und wie viel der Kaufpreis eines jeden Stückes betrug. Es läßt sich somit nicht beurtheilen, ob ein Kaufvertrag im Sinne des

§. 1053 a. b. G. B. zu Stande kam. Aber selbst wenn diese Umstände nachgewiesen wären, könnte auf Grund des angeführten Kaufes ihr Eigenthum an den vindicirten Gegenständen nicht anerkannt werden, weil sie behauptet, diese Sachen für ihr Geld erworben zu haben, die Worte „ihr Geld" aber nur einen allgemeinen Begriff bilden, welcher verschiedener Auslegung fähig ist und aus welchem nicht mit Gewißheit gefolgert werden kann, auf welche Art die Klägerin das Eigenthum des für die gekauften Sachen gezahlten Geldes erworben hat. Die Klägerin hat nirgends angegeben, was sie für ihr Geld hält, daher diese Worte als eine bloße individuelle Anschauung aufgefaßt werden können, keineswegs aber als ein thatsächliches Moment. Da nun nach §. 203 a. G. O. und dem Hofdecrete vom 18. Februar 1846, J. G. S., Nr. 935 Haupteide nur über den Bestand oder Nichtbestand einer Thatsache aufgetragen werden können, die Klägerin aber über den von ihr behaupteten Kauf der gepfändeten Sachen keine solchen Thatsachen angeführt hat, durch welche ihr Eigenthum an diesen Gegenständen nachgewiesen wurde, so konnte auch den angebotenen Haupteid nicht erkannt werden. Dieser Eid stellt sich aber auch in anderer Beziehung als unzulässig dar, weil der behauptete Kauf keine solchen bestimmten Momente enthält, aus welchen die Gegner sich von der Wahrheit derselben überzeugen könnten, um die Möglichkeit zu erlangen, den ihnen aufgetragenen Eid entweder anzutreten oder den Gegenbeweis zu führen. Ein anderes Beweismittel über die Erwerbung des Eigenthumes der vindicirten Gegenstände wurde nicht angeboten, daher die Klägerin unbedingt abgewiesen werden mußte. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagbegehren, wenn die Klägerin mit dem Haupteid beweist daß sie die excindirten Gegenstände von den ihrerseits namhaft gemachten Personen gekauft und übernommen habe, — aus folgenden Gründen: Die Klägerin hat angeführt und durch den Haupteid zu beweisen sich erboten, daß sie die in das Pfändungsprotokoll einbezogenen Schnittwaaren, und zwar jene sub Post Nr. 1, 2, 4, 6 in ihrem Geschäfte für ihr Geld und für sich theils bei D, theils bei E, dann jene sub Post Nr. 3 und 5 bei F gekauft und übernommen habe. Wird dies erwiesen, so hat die Klägerin den giltigen Titel und die echte Erwerbungsart bezüglich dieser Gegenstände dargethan was zur Begründung ihrer Excindirungsklage nach §. 372 a. b. G. B. hinreicht. Der Umstand, daß die Klägerin nicht angegeben hat, von welchem der verschiedenen Vormänner, wann und um welchen Preis sie die einzelnen Waaren gekauft habe, reicht ebensowenig, wie die allgemeine Angabe, daß sie diese Waaren für ihr Geld erkauft habe, aus, um mit Uebergehung des Haupteides die Klage unbedingt abzuweisen, weil unter jeder der oben angeführten Postnummern des Pfändungsprotokolles verschiedene Stücke Schnittwaaren von verschiedenen Mustern begriffen sind, die Klägerin daher zu einer näheren

Specification, als das Protokoll selbst enthält, nicht angehalten werden kann, was auch von der Zeit des Kaufes und von dem Kaufpreise gilt, da eine Angabe dieser Daten eine genaue Aufzählung und Beschreibung der einzelnen Stücke im Pfändungsprotokolle voraussetzt, solche Daten übrigens hier unwesentlich sind, und weil, wenn die Klägerin behauptet, daß sie diese Sachen für ihr Geld erkauft habe, hierunter wohl nur verstanden werden kann, daß sie diese Sachen aus ihrem Vermögen angeschafft hat. Nicht übersehen kann werden, daß die Beklagten selbst anführen, daß seit der zweiten Hälfte des Jahres 1878 nicht mehr der Ehemann der Klägerin, sondern sie selbst das Schnittwaarengeschäft betreibt. Es erscheint sonach der von der Klägerin den Beklagten aufgetragene Haupteid relevant und wurde deshalb die Entscheidung davon abhängig gemacht.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil erster Instanz in Erwägung, daß jene Thatsachen, aus welchen die Klägerin ihr Eigenthum zu den sub Post Nr. 1 bis 6 gepfändeten Gegenstände ableitet, wie schon in den erstgerichtlichen Motiven erörtert wurde, so allgemein, unklar und unbestimmt sind, daß sie der belangten Firma zu einer beruhigenden Annahme des ihr aufgetragenen Haupteides keine sicheren Anhaltspunkte zu bieten vermögen, und daß im Falle der Zurückschiebung des Eides der Beweis des Widerspiels der Eidessätze vornherein als unmöglich erscheint.

Nr. 8070.

Executionsbefreiung der Privatdienst-Bezüge von 600 fl. abwärts: Berücksichtigung sonstigen Einkommens?

Entsch. v. 24. August 1880, Nr. 9744 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Brünn v. 12. Juni 1880, Nr. 10650 und des O. L. G. Brünn vom 30. Juni 1830, Nr. 7082). G. H. 1880, S. 387.

Das im Executionsweg angebrachte Gesuch des A gegen seinen Schuldner B um Einantwortung des Honorars, welches der Letztere als Bahnarzt der Kaiser Ferdinands-Nordbahn-Gesellschaft bezieht, wurde von beiden Untergerichten mit der Begründung abgewiesen, daß das Honorar des B nach der Anführung des Gesuchstellers sich nur auf jährliche 600 fl. beläuft und daß der §. 2 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, die Execution auf den Gehalt oder die sonstigen Dienstesbezüge der in Privatdiensten dauernd Angestellten nur dann gestattet, wenn „diese Bezüge“, also die Bezüge aus der Privatanstellung den Betrag von 600 fl. übersteigen, daher nicht unterscheidet, ob der im Privatdienst Angestellte auch aus seinen anderweitigen Arbeiten ein Einkommen bezieht oder nicht; daß somit

der von A angeführte Umstand, daß B neben dem Einkommen als Bahnarzt der Kaiser Ferdinands-Nordbahn-Gesellschaft ein Einkommen aus seiner sonstigen ärztlichen Praxis bezieht, die Anwendbarkeit des §. 2 des citirten Gesetzes auf dessen Honorar nicht aufheben kann.

A ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshof verworfen wurde, weil die Bedingungen des Hofdecrets vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zur Abänderung gleichförmiger Entscheidungen nicht vorhanden sind, zumal der Recurrent nur behauptet und nicht nachgewiesen hat, daß B außer dem in Rede stehenden Honorar noch ein anderweitiges Einkommen besitzt.

Nr. 8071.

Vorgang behufs Erwirkung einer in Vollstreckung eines inländischen Urtheils in Deutschland auszuführenden Mobilienpfändung.

Entsch. v. 24. August 1880, Nr. 9918 (theilweise Abänd. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 9. Juni 1880, Nr. 85284 und des O. L. G. Wien v. 6. Juli 1880, Nr. 10944). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 44.

Nachdem A bei dem Wiener H. G. gegen die Firma B in Albertsweiler (Rheinpfalz) das Urtheil auf Zahlung von 1406 Mark erwirkt hatte, überreichte er dem Erkenntnißgerichte das Gesuch um Bestätigung der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit dieses Urtheils, um Bewilligung der Mobilarexecution und um die zur Vornahme derselben erforderliche Verfügung. — In erster Instanz wurde das Gesuch zurückgewiesen, weil nach dem mit Justizministerialerlaß vom 8. März 1880, Nr. 3938, bekannt gegebenen §. 660 der Civilproceßordnung für das deutsche Reich die Zwangsvollstreckung des Urtheils eines ausländischen Gerichtes nur dann stattfindet, wenn ihre Zulässigkeit durch eine bei dem nach diesem Paragraphen berufenen Gerichte eingebrachte Klage und erflossenes Vollstreckungsurtheil ausgesprochen ist, somit eine Executionsbewilligung des hierländigen Gerichtes vollkommen zwecklos erscheint. — Das O. L. G. bestätigte den erstrichterlichen Bescheid aus dessen Gründen, weil eben nur um die Bewilligung der Execution und Veranlassung des Vollzuges desselben auf das in Deutschland befindliche Vermögen nachgesucht wurde, und der Umstand, daß die Executionsbewilligung möglicherweise die Erwirkung des Vollstreckungsurtheiles erleichtern dürfte, nicht in Betracht gezogen werden kann. — A ergriff den a. o. Revisionsrecurs.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs in dem Punkte der Verweigerung der Mobilarexecution, weil in dem Executionsgesuch

kein in Execution zu ziehendes hierlands befindliches Vermögen der beklagten Firma bezeichnet wurde, eine Executionsbewilligung des hierländigen Gerichtes, bezüglich des am Wohnsitze dieser Firma befindlichen Vermögens aber nur unter den Bedingungen des §. 660 der dermalen im deutschen Reiche in Wirksamkeit stehenden Civilproceßordnung ausführbar ist. — In Betreff der angesuchten Bestätigung der Rechtskraft des handelsgerichtlichen Urtheiles wurde von dem obersten Gerichtshof dem Recurs stattgegeben und dem H. G. aufgetragen, diesen Theil des gestellten Begehrens der Sachlage entsprechend zu erledigen und falls das Urtheil die Rechtskraft bereits beschritten hat, dem Recurrenten die Bestätigung dieses Umstandes in angemessener Form zu ertheilen, weil die bei dem zuständigen Gerichte des deutschen Reiches zur Erwirkung der Zwangsvollstreckung eines ausländischen Urtheils anzubringende Klage des Nachweises der nach den Gesetzen des Landes, in welchem dieses Urtheil geschöpft worden ist, eingetretenen Rechtskraft bedarf, dieser Nachweis nur mittelst einer amtlichen Bestätigung des erkennenden Gerichtes geliefert und demnach auch die Ertheilung dieser Bestätigung bei diesem Gerichte begehrt werden kann.

Nr. 8072.

Störung im Besitz der Servitut des Fahrwegs durch Absperrung desselben mittelst eines mit einem Vorhängschloß versehenen Schrankens unter gleichzeitiger Anbietung eines Schlüssels zum Oeffnen desselben?

Entsch. v. 24. August 1880, Nr. 9971 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Waidhofen a. d. Thaya v. 21. Juni 1880, Nr. 2210 und des O. L. G. Wien v. 21. Juli 1880, Nr. 11828). G. H. 1880, S. 380.

Das Grundstück X, welches den wegen Blödsinnes unter Curatel gesetzten Geschwistern C und D gehört, durchzieht ein Fahrweg, den die Eheleute A bisher unbehindert benutzten, um mit Wirthschaftsfuhren nach ihrem Grundstück Y und zurück zu fahren. Dieser Fahrweg wurde von B, einem entfernten Verwandten der Geschwister C und D ohne Einholung der Zustimmung des Curators, durch einen mit einem Vorhängschloß versehenen Schranken abgesperrt. B bot den Eheleuten A einen Schlüssel an zum Oeffnen des Vorhängschlosses, welchen sie mit der Erklärung zurückwiesen, daß sie berechtigt seien, unbehindert durch eine Sperrvorrichtung, ihr Fahrrecht auszuüben, und da B die Wegräumung des Schrankens verweigerte, belangten sie ihn wegen Störung im Besitze des Fahrweges. — In erster Instanz

wurde die Klage mit folgender Begründung abgewiesen: Die Kläger befinden sich im Besitze des Rechtes, über das Grundstück X zu fahren und zwar derart ungehindert, daß sie, mindestens in der letzteren Zeit, nicht erst eine Thüre oder Balken zu öffnen hatten. In dem Besitze dieses Rechtes sind sie durch die Aufrichtung des Schrankens und dessen Absperrung nicht gestört worden, weil ihnen vom Beklagten der Schlüssel zum Oeffnen des Balkens zur Verfügung gestellt wurde, so daß sie, allerdings erst nach Aufsperren des Balkens, über das Grundstück X fahren können. Die Einwendung der Kläger, daß ihnen das Fahrtrecht dadurch erschwert wird, kann nicht in Betracht kommen, um so minder, als in dem Falle, wenn das Grundstück X ganz offen bleibt, Jedermann, wie der Augenschein lehrt, darüber fährt, dem beklagten Eigenthümer des Grundstückes aber nicht zugemuthet werden kann, den Fahrweg bewachen zu lassen, um zu verhindern, daß dritte Personen sich das Fahrtrecht anmaßen. Da nun die Ausübung der Servitut eines Fahrweges derart stattzufinden hat, daß sie für den Besitzer der dienstbaren Sache am wenigsten nachtheilig wird und Servituten überhaupt einzuschränken sind, mußten die Kläger abgewiesen werden. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung und in der Erwägung, daß in dem Aufrichten und Versperren des Schrankens unter dem fast gleichzeitigen Anerbieten eines zum Aufsperren geeigneten Schlüssels an die Kläger überhaupt nur eine zum Schutze des Grundstückes X getroffene Maßregel, ohne die irgendwie erkennbare Absicht, die Kläger in dem Besitze des Servitutsrechtes zu stören, ersichtlich ist.

Der a. o. Revisionsrecurs der Kläger wurde von dem obersten Gerichtshof mit dem Bedeuten verworfen, daß die untergerichtlichen Entscheidungen durch die denselben beigegebenen Gründe gerechtfertigt seien.

Nr. 8073.

Anmerkung der bücherlichen Rangordnung für ein im ziffermäßig bestimmter Höhe aufzunehmendes Darlehen: Gegenseitiger Rang mehrerer auf Grund dieser Anmerkung successive aufgenommener und einverleibter Darlehen.

Entsch. v. 25. August 1880, Nr. 9381 (Best. des das Decr. des B. G. St. Leonhard in W. B. in Steiermark v. 15. Februar 1880, Nr. 602, abänd. Decr. des O. L. G. Graz v. 12. Mai 1880, Nr. 5295). Zeitschr. für das Notariat 1880, Nr. 45.

Nachdem B bei seiner Liegenschaft X die Anmerkung der bücherlichen Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen von 20.000 f

tte (§. 53 Grundb.-G.), nahm er vier Darlehen auf im
trage von 19.000 fl., und zwar 7000 fl. bei dem A und
. bei C, D und E. Innerhalb der gesetzlichen Frist von
nach Bewilligung der bücherlichen Anmerkung (§. 55
.) wurde die Einverleibung des Pfandrechtes für die vier
orderungen auf der Liegenschaft X angesucht und bewilligt:
die Forderung von 7000 fl. des A und nach einigen
leichzeitig) für die Forderungen von je 4000 fl. des C, D
In der Folge wurde die Liegenschaft in Execution gezogen
lich um 17.000 fl. verkauft. In der Meistgebotsvertheilung
: Vorzugsposten und eine ältere Satzpost von dem Kauf-
161 fl. 24 kr. in Anspruch, so daß für die Forderungen
, D und E nur mehr der Betrag von 7738 fl. 76 kr.
g blieb, welchen das Gericht erster Instanz auf dieselben
vertheilte, weil die Gesuche um die Intabulation dieser
rungen innerhalb der im §. 55 Grundb.-G. vorgeschrie-
: angebracht worden sind, daher allen vier Eintragungen
rtte bücherliche Rangordnung (§. 56 Grundb.-G.), das
iche Rang zukommt. — Von dem O. L. G. wurde die
des A im Vollbetrage von 7000 fl. auf die vom Kauf-
übrigten 7738 fl. 76 kr., und der nach dieser Anweisung
Rest desselben cridamäßig auf die Forderungen des C, D
theilt mit der Begründung, daß die Vorschrift des §. 29
b.-G. mit den in den §§. 53 ff. des Grundb.-G. enthal-
mmungen über die Anmerkung der Rangordnung weder
och durch die letzteren abgeändert wird, indem diese nur
lstigung des Besitzers der Pfandsache bezwecken, welchem es
Erwirkung dieser Anmerkung ermöglicht werden soll, für
n bestimmten Betrag seinem Gläubiger die Rangordnung,
: Vorrang vor den nachfolgenden Eintragungen auf das
zu wahren; daß demnach von den Darlehensforderungen
und D und E, welche nach der bücherlichen Anmerkung der
ng intabulirt worden sind, jene des A vor den übrigen
leistgebot zu befriedigen ist, weil sie vor den Letzteren in-
urde.

oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung
nahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8074.

Auslobung: Versprechen einer Prämie für das „Aufbringen" veruntreuten Geldes.

Entsch. v. 31. August 1880, Nr. 6466 (Best. des das Urth. des L. G. Prag v. 31. Dec. 1879, Nr. 40580, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 9. März 1880, Nr. 7460). Jur. Bl. 1880, Nr. 43.

C veruntreute seinem Dienstherrn B 37.000 fl. und wurde am 4. November 1878 flüchtig. Der Beschädigte machte die Anzeige bei der Polizeibehörde und veröffentlichte durch die Zeitungsblätter das Versprechen, Demjenigen, der das unterschlagene Geld oder einen Theil desselben aufbringt, 10% der aufgebrachten Summe zu zahlen. In der Nacht des 8. November 1878 lieferte A den C der Polizeibehörde ein, welche bei ihm eine Barschaft von 17.372 fl. vorfand und, da er dieselbe als einen Theil des von ihm veruntreuten Geldes bezeichnete, dem B zurückstellte. Dieser verweigerte dem A den versprochenen 10percentigen Lohn und wurde von ihm auf Zahlung desselben im Betrage von 1737 fl. 20 kr. belangt. — Das Gericht erster Instanz erkannte gegen das Klagebegehren aus folgenden Erwägungen: Jede Belohnung setzt ein gewisses Verdienst voraus; ohne eine verdienstliche Thätigkeit fehlt der Anspruch auf Lohn (§§. 1151 und 1152 a. b. G. B.). Nun ist durch die beigebrachten Behelfe (Verhörsprotokolle aus dem strafgerichtlichen Verfahren gegen C) festgestellt, daß C in der Nacht des 8. November aus freien Stücken zu dem A kam, um sich von ihm der Behörde einliefern zu lassen und demselben die von B ausgesetzte Prämie zuzuwenden. Die ganze Thätigkeit des A beschränkte sich somit darauf, daß er den C, der sich entschlossen hatte, selbst sich der Polizeibehörde zu stellen, dahin begleitete, und war jedes Verdienstes bar, welches den Anspruch auf die von B versprochene Belohnung zu rechtfertigen vermöchte. — In zweiter Instanz wurde dem Klagbegehren stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: In Betreff der Thätigkeit des Klägers, auf welche sich sein Klageanspruch stützt, ist vor Allem festzuhalten und für die Beurtheilung der Zahlungspflicht des Beklagten maßgebend, daß er die 10percentige Prämie für das Zustandebringen der veruntreuten Summe aussetzte; denn begreiflicherweise hatte der Beklagte einzig und allein an diesem Erfolge ein Interesse, während ihm die Art der Thätigkeit des Zustandebringers, der Grad der von diesem dabei angewendeten List u. s. w. ganz gleichgiltig sein muß. Es ist demnach ganz irrelevant, ob der Kläger, wie er in der Klage anführt, die Ausforschung des C sich wirklich angelegen sein ließ, oder ob ihm der Zufall den C in die Hände spielte; ob dieser aus eigenem Antriebe oder erst auf Zureden des Klägers sich der Polizei stellte. Durch die Ablieferung des C an die Polizeibehörde wurde auch das in seinem Besitze befindliche, von der Veruntreuung herrührende Geld zur Stelle ge-

bracht. Daß der Kläger diesen Erfolg lediglich durch die Begleitung des C zur Sicherheitsbehörde erzielt hat, ist gleichgiltig und gegen die Behauptung des Beklagten, daß C schon mit der Absicht, sich selbst zu stellen, zum Kläger gekommen sei, braucht nur darauf hingewiesen zu werden, daß die Ausführung dieser Absicht noch durch verschiedene Zufälle unterbleiben oder unmöglich gemacht werden, C seine Absicht wieder ganz aufgegeben, sich und die veruntreute Geldsumme noch weiterhin aller Nachforschungen entziehen und letztere noch gänzlich vergeuden konnte, während nach den vorliegend erwiesenen Thatsachen anzunehmen ist, daß C hauptsächlich in Folge der Begleitung von Seite des Klägers seinen Entschluß auch ausgeführt hat. Demnach ist der Anspruch des Klägers auf die von dem Beklagten zugesicherte Belohnung vollständig begründet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Das obergerichtliche Urtheil ist durch die demselben beigesetzten Motive und insbesondere durch die Erwägung gerechtfertigt, daß der Beklagte die Belohnung ganz allgemein demjenigen, welchem es gelingt, das veruntreute Geld oder einen Theil desselben zu Stande zu bringen, versprochen hat; daß ihm nur um die Wiedererlangung des Geldes zu thun war, und die Art, wie es zur Stelle gebracht wird, ihm gleichgiltig sein konnte; daß dem Beklagten eine Prüfung der Thätigkeit des Zustandebringers des Geldes, der Absicht und der Verdienstlichkeit desselben nicht zusteht, er vielmehr schon darum, weil das Geld aufgebracht und ihm zurückgestellt wurde, auch den versprochenen Lohn demjenigen zu zahlen hat, der es zu Stande gebracht hat, als welcher nach den Ergebnissen der strafgerichtlichen Untersuchung und des vorliegenden Processes der Kläger anzusehen ist, weil er den C, nachdem dieser sich ihm als Thäter entdeckt hatte, was bei dem damaligen Zustand der Trunkenheit des C fast einem Zufalle gleichzuhalten ist, sofort zur Sicherheitsbehörde geleitete und dadurch, wie es in seiner Absicht lag, verhinderte, daß C, welcher durch vier Tage den polizeilichen Nachforschungen sich zu entziehen wußte, in dem Entschlusse, sich zu stellen, wankend werde, oder den Theil des aus dem Verbrechen gewonnenen Geldes, den derselbe noch bei sich hatte, beseitige.

Nr. 8075.

Meistgebotsvertheilung: Rechtliche Natur der öffentlichen Abgaben für ein auf der feilgebotenen Liegenschaft betriebenes Gewerbe.

Entsch. v. 31. August 1880, Nr. 9822 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Wels v. 28. Jänner 1880, Nr. 8237 und des O. L. G. Wien vom 13. Juli 1880, Nr. 10788). Allgemeine Juristen-Zeitung 1880, Nr. 51.

Zur Vertheilung des Meistgebotes für die im Executionswege verkaufte Mühle des B und der dazu gehörigen Grundstücke wurden von der Steuerbehörde die Rückstände der Einkommen- und der Erwerbsteuer und der Handelskammerumlage als Vorzugsposten angemeldet: — Beide Untergerichte entschieden, daß diese Forderungen nicht als Vorzugsposten zu behandeln und von der Meistgebotsvertheilung ganz auszuschließen seien, weil die angemeldeten Steuern mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse und die Beschäftigung des Steuerpflichtigen und nicht auf Grund seines Eigenthumes oder Besitzrechtes an der im Executionswege verkauften Liegenschaft eingehoben werden, mithin Personalsteuern sind, für welche die Liegenschaft gesetzlich nicht in Haftung steht.

Die Finanzprocuratur ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe mit Hinweisung auf die vorstehende Begründung der untergerichtlichen Entscheidungen verworfen wurde.

Nr. 8076.

Begehren um Concurseröffnung: Zulänglichkeit einer noch streitigen Wechselforderung zur Begründung derselben.

Entsch. v. 31. August 1880, Nr. 10152 (Best. des Decr. des H. G. Wien v. 26. Mai 1880, Nr. 77896, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 30. Juni 1880, Nr. 10702). Jur. Bl. 1881, Nr. 1.

Die Firma A hat gegen den Acceptanten B zwei Wechselklagen angestellt und im Laufe der Processe die Mobilienexecution zur Sicherstellung der beiden Wechselforderungen erwirkt. Da sie sich durch den Werth der Pfandsachen nicht vollständig gedeckt sah, überreichte sie gegen B das Gesuch um Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63 C. O. unter Vorlage der beiden Originalwechsel. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. mit der Begründung abgewiesen, daß die vorgelegten Wechsel sich nicht als vollen Glauben verdienende Urkunden darstellen (§. 63 C. O.), da, wie in dem Gesuche angeführt ist, die Forderungen, worauf sich dieselben beziehen, im Proceß verfangen sind.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Die Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63 E. O. ist nicht durch den Nachweis einer unbestrittenen, oder bereits rechtskräftig zuerkannten Forderung bedingt, da dieser Paragraph nur voraussetzt, daß der Gläubiger sein Forderungsrecht durch eine vollen Glauben verdienende Urkunde nachweist. Nach den gesetzlichen Bestimmungen über die Beweiskraft der Urkunden sind aber die von der Firma A vorgelegten Wechsel vollen Glaubens würdige Urkunden und der Umstand, daß die Forderungen aus diesen Wechseln zur Zeit noch im Streite befangen sind, steht der Anordnung der Tagsatzung nach §. 63 E. O. um so weniger entgegen, als der dem Schuldner nach §. 63 E. O. zu ertheilende Auftrag nicht auf Zahlung, sondern nur auf Sicherstellung gerichtet und der Firma für beide Wechselforderungen die Execution zur Sicherstellung bereits bewilligt worden ist.

Nr. 8077.

Voraussetzungen des Anspruchs des allgemeinen Wiener Versorgungsfondes auf die Nachlaßgebühr: Ordentlicher Wohnsitz des Erblassers in Wien.

Entsch. v. 31. August 1880, Nr. 10244 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Mariahilf in Wien v. 21. Juni 1880, Nr. 10667 und des O. L. G. Wien v. 27. Juli 1880, Nr. 12683). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 38.

Die Oesterreicherin M, welche im Jahre 1874 ihren Wohnsitz von Wien nach Baden-Baden verlegt hatte, kam 1879 nach Wien, wo sie nach kurzem Aufenthalt starb und ihre Verlassenschaft abgehandelt wurde. Da die M die letzte Zeit ihres Lebens in Wien verbracht hat, entstand die Frage, ob im Sinne des Hofdcr. v. 22. Juni 1821, J. G. S. Nr. 1770, von ihrer Verlassenschaft der Beitrag zum Wiener allgemeinen Versorgungsfond abzunehmen sei. — Beide Untergerichte entschieden die Frage verneinend.

Dagegen ergriff der Wiener Magistrat den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe verworfen wurde, weil in der den untergerichtlichen Entscheidungen zum Grund liegenden Ansicht, daß die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabe zum allgem. Wiener Versorgungsfonde im Sinne des Hofdcr. v. 22. Juni 1821, J. G. S. Nr. 1770, bei den von einem Gerichte im Wiener Armenbezirke abgehandelten Verlassenschaften nur in dem Falle eintritt, wenn der Erblasser an dem Orte im Wiener Armenbezirke, an welchem sich sein Todfall ereignete, seinen ordentlichen Wohnsitz gehabt hat, eine offenbare Gesetzwidrigkeit, welche nach §. 16 des kaiserl. Patentes

vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, die Abänderung der an gefochtenen gleichlautenden Entscheidungen zu rechtfertigen vermöchte nicht gefunden werden kann.

Nr. 8078.

Exceptio fori declinatoria: Unzulässigkeit der Berücksichtigung eines in der Klage nicht angegebenen Competenzgrundes.

Entsch. v. 1. Sept. 1880, Nr. 9005 (Best. des Urth. des K. G. Znaim vom 30. März 1880, Nr. 1480, Abänd. des Urth. des O. L. G. Brünn vom 25. Mai 1880, Nr. 5328). G. H. 1881, S. 12.

B, Besitzer des im Sprengel des B. G. Jamnitz belegenen landtäflichen Gutes X, wurde von dem A bei dem K. G. Znaim, dessen Umkreis das B. G. Jamnitz liegt, als dem Personalgerichte des angeblich auf seinem Gute wohnenden B (§. 14 lit. c J. N. wegen Zahlung des bedungenen Lohnes für Herrichtungen in der an dem Gute befindlichen Spiritusbrennerei belangt und wendete die Gerichtsunzuständigkeit ein, weil er nicht auf dem Gute wohne. — In erster Instanz wurde der Incompetenzeinrede stattgegeben, weil die zur Sache vernommenen Zeugen bestätigten, daß sich B nur selten und vorübergehend einige Tage in X aufhalte, woraus der Schluß gezogen werden müsse, daß X wenigstens der ordentliche Wohnsitz des Beklagten nicht ist und auch zur Zeit der Klageanbringung nicht war. — Auf die Appellationsbeschwerde des Klägers, worin er die Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes auf die weder in der Klage, noch in der Verhandlung des Competenzstreites von ihm geltend gemachte Bestimmung des §. 43 J. N. (forum contractus) gründete, wurde von dem O. L. G. die Einrede der Gerichtsunzuständigkeit mit folgender Motivirung abgewiesen: Es ist unbestritten, daß die Arbeiten, für welche der Kläger den Lohn fordert, auf die von der Gutsverwaltung des Beklagten in X gemachte Bestellung in der dortigen Branntweinbrennerei des Beklagten geleistet wurden. Es wurde ferner vom Beklagten eingeräumt, daß sein Gutsdirector rechtsverbindlich für ihn sich verpflichtet hat, dem Kläger den bedungenen Lohn dafür zu bezahlen. Hat sich hiernach der Beklagte verbindlich gemacht, diese Zahlung durch seine Gutsverwaltung, deren Sitz in X ist, zu leisten, so erscheint dieser Ort als der im Vertrage bestimmte Erfüllungsort und ist die vom Beklagten erhobene Einwendung der Incompetenz des angerufenen Gerichtes nicht gegründet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung.
Gründe: Der Kläger hat in der Klage und in der Verhandlung

für die Competenz des K. G. Znaim keinen anderen Grund geltend gemacht, als daß der Beklagte Besitzer der Herrschaft X sei, und hat in der Replik behauptet, daß derselbe einen großen Theil des Jahres auf diesem Gute wohne. Er hat daher die Klage bei dem K. G. Znaim, als dem vermeintlichen Gerichtsstande des Wohnsitzes des Beklagten angebracht, und davon, daß das K. G. als Gerichtsstand des Vertrages competent sein soll, im Zuge der ganzen Verhandlung keine Erwähnung gemacht; erst in der Appellationsbeschwerde wurde dieser Competenzgrund von ihm angeführt. Da nun der Richter auch bei Beurtheilung der Competenzfrage an die Angaben der Parteien gebunden und nicht berechtigt ist, einen vom Kläger nicht geltend gemachten Competenzgrund von Amtswegen zu berücksichtigen; da ferner ... der erste Richter an der Hand der vom Beklagten beigebrachten Behelfe mit vollem Rechte angenommen hat, daß X nicht der ordentliche Wohnsitz des Beklagten ist, so mußte auf die Revisionsbeschwerde des Beklagten die seiner Incompetenzeinrede stattgebende Entscheidung des K. G. bestätigt werden.

Nr. 8079.

Art der Execution auf eine Geldrentenforderung.

Entsch. v. 1. Sept. 1880, Nr. 9850 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Horowitz v. 26. Mai 1880, Nr. 6006 und des O. L. G. Prag v. 30. Juni 1880, Nr. 18779). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 46.

Nachdem A gegen seinen Schuldner B im Executionswege die Pfändung der Rentenforderung desselben an C erwirkt hatte, begehrte er die Feilbietung der Rente.

In Uebereinstimmung mit den Untergerichten hat der oberste Gerichtshof das Gesuch abgewiesen, weil der §. 321 a. G. O. im Falle der Execution auf in Geld bestehende Einkünfte des Schuldners als Executionsmodalität ausdrücklich die Einantwortung derselben nach dem Maße der Forderung des Gläubigers bezeichnet und, davon abgesehen, die executive Feilbietung erst künftig fällig werdender und — da das Bezugsrecht des Executen B auf seine Lebensdauer beschränkt ist — bezüglich ihrer Existentwerdung ungewisser Renteraten als Feilbietung eines ganz ungewissen und daher ziffermäßig nicht zu fixirenden Vermögensobjectes an und für sich als unzulässig erscheint.

Nr. 8080.

Executive Sequestration der Einkünfte einer Pachtun, Einspruchsrecht des Verpächters?

Entsch. v. 7. Sept. 1880, Nr. 9577 (Best. des das Decr. des L. G. Lemb v. 7. Februar 1880, Nr. 5591, abänd. Decr. des O. L. G. Lemberg v 31. März 1880, Nr. 6179). Allgemeine Juristen-Zeitung 1881, Nr. 40

Das Gesuch der A um executive Sequestration der Früc des von ihrem Schuldner B gepachteten Gutes wurde in erster I stanz mit folgender Begründung abgewiesen: Die Sequestration Früchte und Gefälle, auf welche die A die Execution führen w setzt voraus, daß dieselben sich als ein Einkommen des Schuldn darstellen; hier handelt es sich aber um Früchte, welche der Schuldn gepachtet hat, er ist somit kraft des Pachtvertrages zu einer Geg leistung verbunden, welche den Preis der Früchte repräsentirt; es g wohl an, dem Gläubiger eine Forderung, ein Recht zu überantwort nicht aber, dem Gläubiger Pflichten aufzutragen, die dem Schuldn kraft des Pachtvertrages obliegen; dies wäre eine Assignation, wel der Gerichtsordnung fremd ist. Es können zwar die bereits erziel Früchte des Pachtgutes in Execution gezogen werden, die Pachtu selbst dagegen, als Inbegriff der Rechte und Pflichten, ist kein G genstand der Sequestration. — Das O. L. G. bewilligte die Seq stration aus den nachstehenden Gründen: Die A begehrt die Seq stration der Einkünfte des vom Schuldner gepachteten Gutes, ni aber die Sequestration der Pachtung, welchem Umstande gegenüb die erstrichterliche Begründung des abweislichen Bescheides als ni zutreffend betrachtet werden kann, zumal der gewöhnlichen Annah zufolge die Einkünfte einer Pachtung die Gegenleistung des Pächte d. i. den Pachtzins übertreffen, somit nicht dem Preise für die Pa tung der Früchte gleichkommen. Das Begehren der A ist daher dem Gesetze (§. 422 westgal. G. O.) vollkommen begründet.

Gegen die obergerichtliche Entscheidung ergriff die Finanzpr curatur in Vertretung des lateinischen Seminars in C, als Eig thümers des Pachtgutes, den Revisionsrecurs, welcher von dem oberst Gerichtshofe verworfen wurde. Gründe: Das Pachtrecht ist k Personenrecht, sondern ein persönliches Sachenrecht (§. 307 a. G. B.), nämlich das vom Verpächter dem Pächter eingeräumte R zum Gebrauche einer unverbrauchbaren Sache (§§. 1090 und 10 a. b. G. B.) und da nach dem §. 448 a. b. G. B. jede Sache, im Verkehre steht, als Pfand dienen kann, so unterliegt es w keinem Zweifel, daß die vom Schuldner B gepachteten Rechte, näml die Einkünfte dieser Pachtung, selbstverständlich unbeschadet der Rec des Verpächters, nach dem §. 422 westgal. G. O. durch Sequestrati in Execution gezogen werden können, weil der zu bestellende Seq ster nur als Sachwalter und Machthaber des Executionsführers

Stelle des Pächters vertritt, wodurch kein Eingriff in die Rechte des Verpächters geschieht, indem durch die executive Sequestration weder der Executionsführer, noch der Sequester in ein Vertragsverhältniß zu dem Verpächter gebracht wird, vielmehr nur die bereits in Ausübung der Pachtung vom Pächter erzielten Vermögensobjecte ꝛc. oder die hieraus eventuell noch zu erzielenden Sachen zur Befriedigung des Executionsführers, und zwar innerhalb der vom Gesetze für Sequestrationen vorgeschriebenen Bestimmungen herangezogen werden. Da überdies die Rechte des Pächters aus dem Vertrage nach dem Gesetze von der Execution nicht ausgenommen sind, diese eben gemäß §. 422 westgal. G. O. mittelst Sequestration zu führen ist, und die Recurrentin, wenn sie glaubt, daß dadurch das Seminar in C in seinen Rechten aus dem Vertrage verletzt sei, zur Wahrung derselben den ordentlichen Rechtsweg betreten kann, so mußte der erstgerichtliche, das Sequestrationsgesuch abweisende Bescheid als unbegründet erkannt, und die entgegengesetzte oberlandesgerichtliche Entscheidung als gesetzlich gerechtfertigt bestätigt werden.

Nr. 8081.

Unzulässigkeit des abgesonderten Recurses gegen die Bewilligung eines Sachverständigenbeweises ad vitandum perjurium.

Entsch. v. 7. Sept. 1880, Nr. 9679 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 13. Mai 1880, Nr. 3830). G. H. 1880, S. 407.

In der Rechtssache des A gegen den B pcto. Zahlung von 262 fl. erbot sich der Beklagte, den von ihm über die Zahlung der Klageforderung deferirten und vom Richter zugelassenen Haupteid ad vitandum perjurium durch Zeugen und Sachverständige zu vertreten, worauf durch Beiurtheil der Zeugenbeweis über die Echtheit der Unterschrift der Klägerin auf einer Vertragsurkunde und für den Fall des Gelingens dieses Zeugenbeweises, der Beweis durch Kunstverständige über den Umstand zugelassen wurde, daß die Unterschrift auf der über die Zahlung der 262 fl. ausgestellten Quittung von derselben Hand wie die Unterschrift auf jener Vertragsurkunde, d. i. von der Hand der Klägerin, herrühre. Nach durchgeführtem Zeugenbeweise verordnete das Gericht erster Instanz die Aufnahme des Kunstbefundes, weil es die Echtheit der Unterschrift der A auf der Vertragsurkunde durch den Zeugenbeweis für erwiesen hielt. Dagegen recurrirte die A an das O. L. G., welches die erstgerichtliche Verordnung beseitigte, weil es den Zeugenbeweis für nicht gelungen erachtete.

Auf den Recurs des B wurde von dem obersten Gerichtshofe die obergerichtliche Entscheidung als nichtig aufgehoben mit der Begründung, daß nach §. 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. B. Nr. 69, gegen die Zulassung des Beweises durch Sachverständige ein abgesondertes Rechtsmittel unzulässig ist, und demnach das O. L. G. gar nicht in der Lage war, den erstrichterlichen Bescheid aufzuheben.

Nr. 8082.

Unzulässigkeit der Errichtung eines Verlassenschaftsinventars wegen differirender Angaben in den eidesstättigen Vermögensbekenntnissen der Miterben.

Entsch. v. 7. Sept. 1880, Nr. 9925 (Best. des Decr. der Stadtprätur Triest v. 20. Mai 1880, Nr. 17890, Abänd. des Decr. des O. L. G. Triest vom 1. Juli 1880, Nr. 2096). Gazz. dei Trib. 1880, Nr. 21.

Nachdem A, B und C sich zur Verlassenschaft des M zu gleichen Antheilen unbedingt erbserklärt hatten, wurden zwei eidesstättige Vermögensbekenntnisse überreicht; das eine von dem A, das andere von B und C. In dem Bekenntniß des A waren Activen und Passiven als Bestandtheile des Nachlasses angeführt, die in jenem des B und C fehlten, und umgekehrt enthielt der letztere Activen und Schulden, die in dem ersteren nicht aufgeführt waren. Nun begehrte A die Aufnahme eines gerichtlichen Inventars zur Beseitigung dieser Differenzen. B und C opponirten der Bitte des A. — In Erwägung, daß, wenn auch die unbedingte Erbserklärung eines Erben, da sie nur das Maß seiner Haftung für Forderungen dritter Personen bestimmen soll (§. 801 a. b. G. B.), ihm nicht das Recht benimmt, die Aufnahme des gerichtlichen Inventars, an Stelle des eidesstättigen Vermögensbekenntnisses, zur Ermittlung und Feststellung der activen und passiven Bestandtheile des Nachlasses und des Werthes der ersteren zu begehren, in dem vorliegenden Fall die Bitte des A um die Inventarsaufnahme diesen Zweck nicht mehr haben kann, nachdem er und die Miterben B und C bereits eidesstättige Vermögensbekenntnisse vorgelegt haben, worin die Vermögensobjecte, welche der Eine und die Anderen in der Erbschaftsmasse aufgenommen, resp. davon ausgeschlossen wissen wollen, genau bezeichnet und bewerthet sind; daß auch nicht durch die Inventarsaufnahme, was immer für ein Ergebniß sie haben mag, die einzige unter den Erben streitige Frage: was zur Verlassenschaft gehöre, gelöst würde und daß diese Frage überhaupt im Abhandlungsweg vor dem Richter nicht entschieden werden kann, welcher durch die Feststellung der Activen und Schulden, die nach den Behauptungen des A einerseits und des B und C andererseits

Bestandtheile des von M hinterlassenen Vermögens sind und durch die genaue Bestimmung der unter ihnen streitigen Punkte seine Aufgabe als Abhandlungsrichter vollendet, das Weitere den Parteien zu überlassen hat und insbesondere nicht zur Entscheidung berufen ist, welche von den Parteien gegen die andere zur Austragung ihrer Differenzen den Proceßweg zu betreten hätte, weil es sich dabei nicht um streitige Erbrechte (§§. 125 und 126 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208) handelt; daß der Verlassenschaftsausweis für die Bemessung der Erbschaftsgebühr auf Grundlage beider eidesstättiger Vermögensbekenntnisse zu verfassen und in demselben sowohl das von dem A, wie das von B und C manifestirte Vermögen mit Anführung der zwischen den eidesstättigen Bekenntnissen obwaltenden Unterschiede aufzunehmen sein wird, hat das Gericht erster Instanz das Gesuch des A um Aufnahme des Inventars verworfen und sämmtliche Erben angewiesen, den zur Bemessung der Erbschaftstaxe dienenden Verlassenschaftsausweis vorzulegen, welcher das in beiden eidesstättigen Bekenntnissen angegebene Vermögen, sowie die Anmerkung der Unterschiede derselben zu enthalten hat. — Auf den Recurs des A verordnete das O. L. G. die Aufnahme des Erbschaftsinventars, weil mit Rücksicht auf die §§. 802, 804, 812 a. b. G. B. und §. 92 des Patents vom 9. August 1854, Nr. 208, das Gesuch des Recurrenten um Errichtung eines den Vorschriften des cit. Patentes entsprechenden Vermögensinventars nicht abgewiesen werden kann, noch dessen Aufnahme die weiteren nöthigen Verfügungen im Abhandlungsweg zu treffen sein werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Verordnung mit der Begründung, daß die vom O. L. G. citirten Vorschriften die Aufnahme des Verlassenschaftsinventars in dem vorliegenden Fall nicht rechtfertigen und daß als Grundlage der Abhandlung des M'schen Nachlasses nach §. 114 des Patentes vom 9. August 1854, Nr. 208, die vorgelegten eidesstättigen Bekenntnisse an Stelle des Inventars zu dienen haben, durch dessen Aufnahme, wie in den erstgerichtlichen Motiven ausgeführt ist, die Differenzen der Erbsinteressenten über den Vermögensstand nicht ausgeglichen werden könnten.

Nr. 8083.

Kosten der Kündigung einer Capitalsforderung.

Entsch. v. 7. Sept. 1880, Nr. 10082 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 13. Februar 1880, Nr. 1647 und des O. L. G. Krakau v. 14. April 1880, Nr. 4564). G. H. 1880, S. 456.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß die Kosten der Kündigung eines auf Kündigung gestellten Capitals, wenn nichts anderes ver-

abredet worden ist, den kündigenden Gläubiger und nicht den Schuldner treffen, indem hiedurch der Schuldner blos in die Kenntniß gesetzt wird, daß der Gläubiger bei demselben das Capital nicht weiter belassen will.

Nr. 8084.

Einverleibung des executiven Pfandrechts auf Grund eines vollstreckbaren, aber den Pfandrechtstitel nicht ausdrücklich enthaltenden Notariatsactes.

Entsch. v. 7. Sept. 1880, Nr. 10240 (Abänd. der gleichförmigen Dec. des L. G. Linz v. 4. Mai 1880, Nr. 6560 und des O. L. G. Wien vom 30. Juni 1880, Nr. 10761). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 45.

Auf Grund der notariellen Urkunde, in welcher die Eheleute B dem A die Zurückzahlung eines Darlehens von 1000 fl. binnen Monatsfrist versprachen und die Zustimmung gaben, daß der Notariatsact in Ansehung der anerkannten Schuld sofort vollstreckbar sein soll, begehrte A, nach abgelaufener Zahlungsfrist die Einverleibung des executiven Pfandrechtes bei der den Eheleuten B gehörenden Liegenschaft X. — Das Gesuch wurde von beiden Untergerichten abgewiesen, weil — nach den obergerichtlichen Motiven — gemäß §. 33 lit. a des Grundbuchsgesetzes die Einverleibung auf Grund einer vom Notar innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse aufgenommenen Urkunde nur dann erfolgen kann, wenn die Urkunde mit den im §. 32 Grundb.-G. vorgeschriebenen Erfordernissen versehen ist, der von A vorgelegten Notariatsurkunde aber diese Erfordernisse fehlen, da sie den Consens der Eheleute B zur Einverleibung des Pfandrechtes an der Liegenschaft X nicht enthält.

In Erwägung, daß der von A vorgelegte Notariatsact nach §. 3 N. O. vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75, gleich einem vor Gerichte abgeschlossenen Vergleiche executionsfähig ist; daß daher nicht der §. 33 lit. a, sondern vielmehr der §. 33 lit. b des Grundb.-G. Anwendung hat, wornach die von den Gerichten oder anderen dazu berechtigten Behörden oder Personen aufgenommenen executionsfähigen Vergleiche zu den öffentlichen Urkunden zählen, auf Grund welcher Einverleibungen stattfinden können; daß, wenn auch die Notariatsurkunde einen Titel zum Pfandrechte an der Liegenschaft X nicht enthält, dieser Titel durch den richterlichen Ausspruch nach §. 449 a. b. G. B. und §. 322 a. G. O. dem Executionsführer ertheilt wird, — hat der oberste Gerichtshof die von A begehrte Einverleibung des executiven Pfandrechtes bei der genannten Realität bewilligt.

Nr. 8085.

Gerichtssprache im Kreisgerichtssprengel Trient.

tsch. v. 9. Sept. 1880, Nr. 9444 (Best. der gleichförmigen Decr. des G. Trient v. 4. Juni 1880, Nr. 2462 und des O. L. G. Innsbruck v. 30. Juni 1880, Nr. 3851). G. H. 1880, S. 390.

In einem bei dem K. G. Trient anhängigen Concurs hat die mähr-he Handelsfirma A eine Forderungsanmeldung in czechischer Sprache ereicht, welche von dem Concursgerichte zurückgestellt wurde, weil selbe gegen die Vorschrift des §. 14 westg. G. O. nicht in italieni-r Sprache verfaßt war, — mit dem Beifügen, daß auch die bloße schließung einer italienischen Uebersetzung für genügend erachtet rde. Dagegen ergriff die Firma den hauptsächlich auf die Bestim-ng des Art. 19 des Gesetzes über die allgemeinen Rechte der aatsbürger vom 21. December 1867, R. G. Bl. Nr. 142, ge-ten Appellationsrecurs. — In Erwägung, daß nach §. 14 der Kronlande Tirol und Vorarlberg geltenden westgalizischen Ge-tsordnung beide Streittheile, sowohl als auch ihre Rechtsfreunde ihren Reden sich der im Lande beim Gerichte üblichen Sprache zu ienen haben, welche Bestimmung durch das Gesetz vom 10. Juni 39, R. G. Bl. Nr. 113, um so weniger für aufgehoben oder ab-ndert betrachtet werden kann, als die im §. 2 dieses Gesetzes ent-ene Anordnung auch im Schlußsatze des Kundmachungs-Patentes besagten westgal. G. O. vorkommt, und der §. 14 der letz-n, die Art der Behandlung der Geschäfte bei Gericht, dagegen Gesetz vom 10. Juni 1869, die Art der Kundmachung der Ge- zum Gegenstande hat; daß der Gerichtsbezirk Trient kein in chlicher Beziehung gemischter Bezirk und in dessen Bevölkerung italienische Sprache die einzig landesübliche ist, daher auch die Kreisgerichte Trient übliche Sprache sowohl im Verkehr des Ge-tes mit den Parteien, wie auch in jenem der Parteien unterein-r stets ausschließlich die italienische Sprache war und auch der-en ist und in dieser Sprache beim genannten Kreisgerichte aus-mslos die Eingaben in streitigen Rechtsangelegenheiten überreicht, Tagsatzungsprotokolle aufgenommen, sowie auch die Entscheidungen llt wurden und fortan gefällt werden; daß in gleicher Weise auch jenen Gerichten dieses Kronlandes, bei welchen die deutsche Sprache schließlich als Gerichtssprache in Uebung ist, nur in dieser Sprache irt wird, somit auch blos in deutscher Sprache verfaßte Eingaben enommen werden, — hat das O. L. G. den erstgerichtlichen Be-d bestätigt.

Der a. o. Recurs der Firma A wurde von dem obersten Ge-tshofe mit Bezugnahme auf die dem Gesetze und der Sachlage kommen entsprechende Begründung des O. L. G. verworfen.

Nr. 8086.

Meistgebotsvertheilung: Rang von über drei Jahre au stehenden, executiv intabulirten Zinsen.

Entsch. v. 9. Sept. 1880, Nr. 9678 (Best. des das Decr. des L. G. Krak v. 31. Oct. 1879, Nr. 24787, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v 3. März 1880, Nr. 698). G. H. 1880, S. 417. Zeitschrift für das Notari 1881, Nr. 16.

Gegen die erstgerichtliche am 31. Oct. 1879 vorgenomme Vertheilung des Erlöses aus dem Zwangsverkauf einer Liegensch recurrirte der Hypothekargläubiger B, weil ältere als dreijähri Zinsen der ihm vorangehenden Forderung des A in gleicher Priorit mit dem Capital collocirt wurden. — Von dem O. L. G. wur dem Recurse stattgegeben und für A nur der Zinsausstand der letzt drei Jahre, vom 28. November 1875, als dem Tage der Verstei gerung zurückgerechnet, in der Priorität seines Capitals collocirt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweite Instanz. Gründe: Nach §. 17 Grundb.-G. genießen blos dreijähri Zinsen gleiche Priorität mit dem Capitale. Dem steht nicht im Weg daß für die Forderung des A auch das executive Pfandrecht inta bulirt ist, weil diese Intabulirung erst am 22. Juni 1877 vollzoge wurde, somit die Voraussetzung der oberstgerichtlichen Entscheidu vom 8. April 1873, Nr. 3302, Spruchrepert. Nr. 47 (Nr. 492 der Sammlung) abgeht. Auch ändert es nichts an der Sache, daß d executive Intabulirung mit Bezugnahme auf die frühere Einverleibu (des vertragsmäßigen Pfandrechtes) erfolgt ist, weil die Intabulirun mit Bezug auf die frühere Intabulirung, nicht so viel bedeutet a „mit dem Vorrechte der früheren Intabulirung" und in diesem Sin auch gar nicht hätte bewilligt werden können, wobei es keinen Unte schied macht, daß wegen nicht eingetretener Fälligkeit des Capital die executive Intabulirung vor dem 1. Jänner 1876 nicht erfolge konnte. Eben so wenig kann der Umstand, daß die Execution vo A ununterbrochen fortgesetzt wurde, eine günstigere Collocirung de Zinsen begründen, weil §. 17 Grundb.-G. ausnahmslos blos drei jährigen Zinsrückständen gleiches Vorrecht mit dem Capitale einräumt

---

Nr. 8087.

Berechtigung des Vormundes zur Erbserklärung für seinen Mündel, auch bezüglich der testamentarisch einem Curator zur Verwaltung überwiesenen Erbschaft.

Entsch. v. 9. Sept. 1880, Nr. 10289 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. der inneren Stadt Wien v. 21. Mai 1880, Nr. 25101 und des O. L. G. Wien v. 13. Juli 1880, Nr. 11712). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 52.

Die in Wien verstorbene M hat ihre minderjährige, unter der Vormundschaft des A stehende Großnichte C in Linz als Erbin eingesetzt und in dem Testamente folgende Verfügung getroffen: „Ich ersuche den Dr. B, die Abhandlung zu übernehmen und ernenne denselben gleichzeitig zum Curator des der C in diesem meinen letzten Willen zugewendeten Vermögens, da ich bei dem Umstande, daß der Vormund sich in Linz befindet, es nicht für zweckmäßig erachte, daß dieses Vermögen dort und vom Vormunde verwaltet werde". — Von dem Abhandlungsgerichte wurde Dr. B verständigt, daß ihn die M in ihrem Testamente zum Abhandlungspfleger und bezüglich des der minderjährigen C zugewendeten Vermögens zum Curator ernannt habe, und A als Vormund der C aufgefordert, die Erbserklärung für dieselbe einzubringen. Dr. B recurrirte gegen diese Verordnung, insofern mit derselben nicht ihm, sondern dem A die Abgabe der Erbserklärung für die C aufgetragen wurde. — Das O. L. G. bestätigte den erstrichterlichen Bescheid, weil der Vormund A der gesetzliche Vertreter der minderjährigen C ist und sie vor Gericht zu vertreten hat; weil nach §. 76 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, die den Minderjährigen angefallenen Erbschaften den Vormündern derselben mit dem Auftrage bekannt zu machen sind, die Erbserklärung anzubringen; weil Dr. B im Testamente der M nur bezüglich des der C in diesem letzten Willen zugewendeten Vermögens, also nur zur Verwaltung dieses Vermögens zum Curator der letzteren ernannt ist; und weil die Ueberreichung der Erbserklärung nicht als ein Act der Vermögensverwaltung in dem Sinne, daß nicht der für die C bestellte Vormund, sondern der testamentarisch zur Verwaltung des im Testamente ihr zugewendeten Vermögens zur Erbserklärung im Namen der C berechtigt sei, angesehen werden kann.

Dr. B ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshofe verworfen wurde, weil bei dem Umstande, daß der Recurrent für das von der Erblasserin der minderjährigen C zugewendete Vermögen zum Curator bestimmt worden ist, die Einflußnahme desselben auf jenes Erbvermögen erst von dem Zeitpunkte beginnen kann, wo die Erbschaft von der Minderjährigen angenommen sein wird, zur Erklärung der Erbschaftsannahme aber, nämlich zur Abgabe der Erbserklärung, nur der bestellte Vormund der Pupillin gesetzlich berufen ist.

Nr. 8088.

Bewilligung der Einverleibung des executiven Pfandrechts mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B.

Entsch. v. 14. Sept. 1880, Nr. 9950 (Best. des das Decr. des L. G. Prag v. 14. Februar 1880, Nr. 4598, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 28. April 1880, Nr. 12310). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 44.

Während der Abhandlung der Verlassenschaft des M, zu welcher sich B erbserklärt hatte, begehrte A die Einverleibung des executiven Pfandrechts auf der zum Nachlasse des M gehörigen Liegenschaft X für die ihm aus einem vollstreckbaren Notariatsact (§. 3 N. O.) gegen B zustehende Geldforderung mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. — In erster Instanz wurde nur die Vormerkung des Pfandrechtes bewilligt, weil nach §. 822 a. b. G. B. nur provisorische Sicherstellungsmittel zulässig sind. — Das O. L. G. bewilligte die angesuchte Einverleibung des executiven Pfandrechtes mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B., weil der mit der Vollstreckbarkeit versehene Notariatsact die gleiche Wirkung wie ein rechtskräftiges Urtheil hat, und der §. 822 a. b. G. B. nur die Wirksamkeit der Execution bis nach Rechtskraft der Einantwortung hemmt, folglich kein Grund vorliegt, die Execution unter dieser Beschränkung zu verweigern.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8089.

Voraussetzungen der Einleitung des Executivprocesses: Instruirung der Klage mit der Originalurkunde?

Entsch. v. 14. Sept. 1880, Nr. 10501 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Weißkirchen v. 13. Mai 1880, Nr. 5128 und des O. L. G. Brünn v. 23. Juni 1880, Nr. 6837). G. H. 1880, S. 420.

A belangte die B wegen Zahlung einer Darlehensschuld unter Vorlage einer einfachen Abschrift des angeblich von ihr und zwei Zeugen unterschriebenen Schuldscheines und bat um Einleitung des Executivprocesses nach §. 298 a. G. O. und Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358 — Von dem Gerichte erster Instanz wurde das ordentliche Verfahren eingeleitet, weil sich nach der beigebrachten unbeglaubigten Abschrift des der Klage zum Grunde liegenden Schuldscheines nicht beurtheilen läßt, ob derselbe eine vollen Glauben verdienende Urkunde sei. — Das O. L. G. bestätigte den erstrichterlichen Bescheid mit folgender Begründung: Wird erwogen,

98 a. G. O. und das Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G.
358, schon an die Einleitung des Executivprocesses die wich-
knüpfen, daß unter bestimmten Voraussetzungen die Exe-
Sicherstellung auf das Vermögen des Beklagten schon im
Verfahrens ertheilt werden kann, dann muß der Vorschrift
nen Gesetzesstellen, daß das Verfahren einzuleiten sei, wenn
sich auf vollen Glauben verdienende Urkunden gründet, noth-
e Auslegung gegeben werden, daß der Kläger das Original
inden anzuschließen verbunden sei, und keinesfalls eine ein-
hrift derselben genüge, aus welcher nicht beurtheilt werden
die Originalurkunde mit jenen äußeren Förmlichkeiten ver-
welche das Gesetz für deren volle Glaubwürdigkeit vor-
ob ob nicht Gebrechen an der Urkunde vorhanden sind, durch
frühere Glaubwürdigkeit vermindert und aufgehoben würde.
Erwägung, daß die Klage des A sich auf den Schuldschein
also auf eine Urkunde gründet, welche nach §. 113 und 114
. und §. 1001 a. b. G. B. vollen Glauben verdient, und
nd, daß der Schuldschein nur in Abschrift beigebracht wurde,
hren des Klägers nicht entgegensteht, weil nach der aus-
Bestimmung des Hofdcr. vom 13. Februar 1795 J. G. S.
lit. l, keiner Partei aufgedrungen werden kann, ihrer Exe-
die Originalurkunde, auf welche sich das Klagerecht gründet,
jen, — hat der oberste Gerichtshof auf den a. o. Recurs
Einleitung des Executivprocesses angeordnet.

Nr. 8090.

chaftlichkeit der Beweismittel: Anspruch des wegen s in ein geheim zu haltendes Privilegium Belangten theilung einer Abschrift der vom Kläger beigebrachten Privilegiumsbeschreibung?

14. Sept. 1880, Nr. 10620 (Best. des das Decr. des L. G. Brünn
l 1880, Nr. 7242, abänd. Decr. des O. L. G. Brünn v. 3. August
1880, Nr. 8618). G. H. 1880, S. 429.

der Rechtssache des A gegen B puncto Verletzung des dem
theilten ausschließlichen Privilegiums zur Verfertigung von
treibriemen aus Textilstoffen begehrte der Beklagte die Er-
iner einfachen Abschrift der Privilegiumsbeschreibung, welche
härtung der Privilegiumsverletzung bei der Verhandlungs-
m 9. Juli 1880 producirt hatte. — Das Proceßgericht
die Ausfolgung der Abschrift in der Erwägung, daß die

Privilegiumsbeschreibung, auf welche sich A zur Constatirung der Privilegiumsverletzung beruft und welche dem Protokolle vom 9. Juli 1880 in einer von B als richtig anerkannten Abschrift beiliegt, als eine von dem A zur Erhärtung der angeblichen Privilegiumsverletzung gelegte Urkunde, ein instrumentum commune geworden ist, auf dessen Inhalt sich auch der Gegner B zu seiner Vertheidigung berufen darf; daß somit die Geheimhaltung der Privilegiumsbeschreibung dem B gegenüber um so weniger mehr am Platze sein kann, als derselbe bereits bei der Tagfahrt am 9. Juli 1880 von deren Inhalt mit Einverständniß des A Einsicht genommen hat. — Von dem O. L. G. wurde das Begehren des B mit der Begründung abgewiesen, daß es sich im vorliegenden Falle um den Eingriff in ein Privilegium handelt, um dessen Geheimhaltung angesucht wurde, und daß der Privilegiumsinhaber dadurch, daß er bei der Verhandlung vom 9. Juli 1880 eine Abschrift der Privilegiumsbeschreibung eingelegt hat, noch keineswegs die Publicirung desselben bewilligte; daß die Vorschriften des Summarprocesses, nach welchen bei Privilegienstreitigkeiten vorzugehen ist (§. 46 des kaiserl. Patentes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184), blos in Bezug auf die formelle Streitverhandlung Geltung haben, dagegen die sonstigen Vorschriften desselben, insoweit sie die Rechte der Parteien betreffen, durch den officiösen Charakter des Verfahrens in Privilegienstreitigkeiten und die Vorschriften über die Geheimhaltung der Privilegien eine Aenderung erleiden; daß der §. 32 des citirten Privilegiumsgesetzes den Parteien bei geheim gehaltenen Privilegien keineswegs das Recht einräumt, die Register einzusehen und von der Privilegiumsbeschreibung eine Abschrift zu nehmen, und daß nach §. 36 des Ministerialerlasses vom 5. October 1852 (Vollzugsvorschrift zum Privilegiumsgesetze vom 15. August 1852, Nr. 184) selbst im Civilprocesse das Recht der Einsicht in die Privilegiumsbeschreibung nicht den Parteien, sondern nur dem Gerichte und auch diesem nur in so weit zusteht, als dieselbe der Proceßentscheidung nothwendig zu Grunde gelegt werden muß.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung aus den Gründen derselben und in der Erwägung, daß B in seinem Gesuche als Zweck der begehrten Mittheilung einer Abschrift der Privilegiumsbeschreibung die von ihm beabsichtigte Annullirung des Privilegiums des A durch das Handelsministerium und nicht seine Rechtfertigung angegeben hat, welche durch die ihm gestattete Acteneinsicht gewahrt ist.

Nr. 8091.

:undbücherliche Cessibilität einer Hypothek, deren vertragsmäßig beschränkte Geltendmachung nicht verbüchert ist.

[illegible]. v. 14. Sept. 1880, Nr. 10629 (Best. des Decr. des B. G. Lebes v. April 1880, Nr. 4212, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 15. Mai 1880, Nr. 15765). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 47.

C verkaufte sein Haus dem B, welcher ihm 200 fl. von dem preis schuldig blieb. Die über den Vertrag errichtete Urkunde 4. Jänner 1877 enthielt die Bestimmung, daß B die 200 fl. C nur dann zu zahlen hat, wenn die Eltern des B dazu die willigung geben. Nach vollzogener bücherlicher Einverleibung des :nthumes des B an dem ihm verkauften Hause und des Pfandes des C für die Forderung der 200 fl., cedirte C dieselbe dem welcher sodann die grundbücherliche Einverleibung der Cession bete. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem L. G. abgewiesen, weil die Kaufvertragsurkunde vom 4. Jänner 7, welche am 16. Februar 1877 zur bücherlichen Einverleibung agte, die Bestimmung enthält, daß B nur dann verpflichtet sein soll, Betrag von 200 fl. dem C zu bezahlen, wenn hierzu die Eltern Ersteren ihre Einwilligung geben, durch diese Bestimmung die positionsfähigkeit des C in Betreff der Forderung der 200 fl. beinkt erscheint, die in der Urkundensammlung eingelegte Vertragsnde nach den §§. 1 und 5 des Grundb.-G. auch einen Theil des ndbuches bildet, somit in ihren einzelnen Bestimmungen als den :reffenten bekannt angesehen werden muß, und A die Aufhebung Beschränkung des C in der Disposition, allenfalls durch Vorlage : Einwilligungserklärung der Eltern des B oder in anderer Weise dargethan hat.

In Erwägung, daß in der am 16. Februar 1877 vollzogenen)erleibung der Forderung von 200 fl. für den C in Betreff der lung derselben durch B an C weder eine Bedingung noch Beinkung enthalten ist; daß bei einer Cession nach §. 1394 a. b. B. die Rechte des Uebernehmers mit den Rechten des Ueberers in Rücksicht auf die übertragene Forderung eben dieselben , — hat der oberste Gerichtshof den erstrichterlichen Bescheid :tigt.

Nr. 8092.

Zulässigkeit der Beantwortung einer Bauaufforderungsklage mit einer Einrede gegen die Statthaftigkeit der Aufforderung.

Entsch. v. 14. Sept. 1880, Nr. 10655 (Best. des Decr. des B. G. Hori v. 25. Juni 1880, Nr. 6727, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 21. Juli 1880, Nr. 21625). G. H. 1880, S. 485.

Die Aufforderungsklage des A gegen die Eheleute B wegen eines vorzunehmenden Neubaues seines Hauses wurde den letzteren mit dem Auftrage zugestellt, binnen dreißig Tagen ihre Rechte dawider auszuführen, widrigens ihnen das ewige Stillschweigen auferlegt und dem Aufforderer bewilligt werden würde, den Bau nach dem vorgelegten Risse vorzunehmen. Statt der Klage überreichten die Eheleute B eine gegen die Zulässigkeit der Aufforderung gerichtete Einrede, welche vom Gerichte erster Instanz angenommen und aufrecht verbeschieden wurde. — Das O. L. G. verordnete die Zurückstellung der Einrede, weil der auf die Aufforderungsklage erlassene Bescheid in Rechtskraft erwachsen ist, daher den Eheleuten B die Wahl, ob sie die Aufforderung beantworten oder die provocirte Klage einbringen wollen, nicht mehr zusteht.

In Erwägung, daß gegen eine Aufforderung wegen eines Baues die Einrede der Unstatthaftigkeit der Aufforderung zulässig ist, wenn der Aufforderer den Bau ganz oder zum Theile auf einem Grunde führen will, in dessen Besitze der Aufgeforderte sich befindet; daß die Einrede der Beklagten diesen Inhalt hat, indem sie die Statthaftigkeit der Aufforderung mit der Behauptung bestreiten, daß sie sich im Alleinbesitze jener Mauer befinden, welche der Aufforderer als angebliches Eigenthum bei dem vorhandenen Baue benützen will; daß den Beklagten das Recht, die Zulässigkeit der Aufforderung zu bestreiten, durch den im Sinne des §. 72 a. G. O. erlassenen Klagebescheid nicht entzogen werden kann, — hat der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Verordnung restituirt.

Nr. 8093.

Collidirende Erbserklärungen: Unzulässigkeit der sofortigen Ueberlassung der Verwaltung des Nachlasses an den Testamentserben.

Entsch. v. 15. Sept. 1880, Nr. 8396 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 16. Jänner 1880, Nr. 514 und des O. L. G. Krakau v. 14. April 1880, Nr. 3411). G. H. 1880, S. 438.

M berief seine Tochter A als Universalerbin mit Uebergehung seiner Enkel B und C. Die A erklärte sich ex testamento als Allein-

erbin; B und C erklärten sich, unter Bestreitung der Echtheit des Testamentes, ex lege als Erben zu je einem Viertheile des Nachlasses. — In Erledigung der vom Notar D als Gerichtscommissär aufgenommenen Verlassenschaftsacten wurde von dem Abhandlungsgerichte 1. die Abhandlung der Verlassenschaft auf Grund des Testamentes eingeleitet; 2. die vom Notar verfügte Ueberlassung der einstweiligen Verwaltung des Nachlasses an die A genehmigt; 3. zur Einvernehmung der Interessenten wegen Feststellung des dem B und C gebührenden gesetzlichen Pflichttheiles eine Tagsatzung angeordnet. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtlichen Anordnungen 1 und 2, weil ad 1) nach §. 61 des Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, schriftliche Testamente und Codicille, selbst wenn ihnen ein gesetzliches Erforderniß mangelt, kundzumachen sind und nach Hofdcr. vom 12. August 1812, J. G. S. Nr. 1002, von dem Gerichte nicht von Amtswegen verworfen werden dürfen, daher die Abhandlung der M'schen Verlassenschaft mit Recht auf Grund seines Testamentes eingeleitet wurde; weil ad 2) die A nach §. 810 a. b. G. B. ihr Erbrecht nachgewiesen hat, die Erbserklärung des B und C ex lege Angesichts des noch nicht für ungiltig anerkannten Testamentes zur Ausweisung ihres Erbrechtes nicht hinreicht, daher der A mit richtiger Anwendung des citirten Paragraphes und des §. 145 des Patentes vom 9. August 1854, Nr. 208, die Verwaltung des Nachlaßvermögens belassen wurde. Die Anordnung 3 wurde bei dem Umstande, daß einander widerstreitende Erbserklärungen vorliegen, von dem O. L. G. dahin abgeändert, daß der Termin nach §. 125 des Patentes vom 9. August 1854 nur zur Einvernehmung der Parteien über die Frage, welcher Theil im Erbschaftsprocesse als Kläger aufzutreten habe, abzuhalten sei. — Gegen die ad 1 und 2 gleichförmigen Verordnungen der Untergerichte ergriffen die Erbsprätendenten ex lege, B und C, den a. o. Recurs.

In Erwägung, daß die Echtheit des Testamentes des M, auf Grund dessen sich die A erbserklärt hat, von B und C bestritten wird, und in Folge dessen von den Letzteren die Erbserklärung nach der gesetzlichen Erbfolge überreicht wurde, was zur Folge hatte, daß beim Vorliegen widersprechender Erbserklärungen vom Gerichte (zweiter Instanz) die Verhandlung nach §. 125 des Patentes vom 9. August 1854 wegen des stärkeren Erbrechtes eingeleitet wurde und vor Durchführung dieser Verhandlung nicht ausgesprochen werden kann, welche Art der Erbfolge der Verlassenschaftsabhandlung zu Grunde gelegt werden soll; daß nach der ausdrücklichen Anordnung des §. 145 des berufenen Gesetzes, jenem Erben, dessen Erbrecht hinreichend ausgewiesen ist, die Besorgung und Verwaltung der Verlassenschaft überlassen werden soll, welche Ausweisung aber im vorliegenden Falle noch von keinem Erben erbracht ist — hat der oberste Gerichtshof die Verordnungen der Untergerichte ad 1 als vorzeitig aufgehoben und

ad 2 dahin abgeändert, daß die vom Gerichtscommissär verfügte Ueberlassung der Verwaltung des Nachlasses an die A nicht genehmigt und das Abhandlungsgericht angewiesen wurde, nach §. 127 des cit. Gesetzes, wenn sich die Parteien nicht anders vereinigen, die Sequestration einzuleiten und nach Vernehmung der Parteien durchzuführen.

Nr. 8094.

Voraussetzungen der Executionsführung auf ein zu Cultuszwecken (einer israelitischen Gemeinde) dienendes Gebäude.

Entsch. v. 15. Sept. 1880, Nr. 8809 (Best. des das Decr. des B. G. Kimpolung v. 19. Mai 1879, Nr. 11336, abänd. Decr. des O. L. G. Lemberg v. 16. Sept. 1879, Nr. 22653). G. Z. 1881, Nr. 11. Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 40.

A erwirkte im Executionswege gegen die israelitische Cultusgemeinde B das Pfandrecht an dem nicht verbücherten Hause X durch pfandweise Beschreibung und begehrte nach vorgängiger Schätzung die Feilbietung des Hauses, welche in erster Instanz bewilligt, von dem O. L. G. verweigert wurde, weil gemäß Mittheilung der Bezirkshauptmannschaft die Realität das öffentliche Bet-, beziehungsweise Badehaus der israelitischen Cultusgemeinde ist, mithin nach dem Hofdcr. vom 4. April 1839, J. G. S. Nr. 354, als ein dem Privatverkehre entzogenes Gut kein Gegenstand einer Execution sein kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten Instanz. Gründe: Abgesehen von der Frage, ob die Realität X bei ihrer Bestimmung zum Bet- und Badehause der israelitischen Cultusgemeinde als öffentliches oder Privatgut zu qualificiren sei, muß im vorliegenden Falle einer Prüfung unterzogen werden, ob die Verpfändung dieser Realität auf eine zur Giltigkeit eines solchen Actes gesetzmäßig vorgezeichnete Art und Weise zu Stande gekommen ist. Da ergibt sich vorerst der Umstand, daß der Executionsführer nicht dargethan hat, wegen Abgangs anderer Zahlungsmittel auf jene Realität der israelitischen Cultusgemeinde, welche laut Zuschrift der Bezirkshauptmannschaft deren einziges zur Ausübung des Gottesdienstes unentbehrliches Bet- und Badehaus ist, greifen zu müssen, während es doch keinem Zweifel unterliegen kann, daß die Veräußerung eines solchen Gebäudes einer Cultusgemeinde zum Schimpfe gereichen würde und gemäß Vorschrift des §. 453 w. g. G. O. die Execution auf solche Sachen nur beim Abgang anderer Zahlungsmittel geführt werden darf. Da ferner nach Vorschrift des Hofkanzleidecretes vom 4. April 1839, J. G. S. Nr. 354, die Belastung oder Veräußerung eines zum

Gottesdienste bestimmten Gebäudes ohne politischen Consens nicht zulässig, die Realität aber laut Pfändungsprotokoll trotz Widerspruches des hiebei intervenirenden Vertreters der Cultusgemeinde pfandweise beschrieben worden ist, ohne daß zuvor die Zustimmung der politischen Behörde eingeholt worden wäre, so ist dies ein weiteres Hinderniß der Rechtsgiltigkeit dieses Executionsactes. Muß nun die pfandweise Beschreibung der Realität als ungesetzlich bewilligt und vollzogen bezeichnet werden, so ergibt sich hieraus auch die Richtigkeit der späteren executiven Schätzung und Feilbietungsbewilligung.

Nr. 8095.

Darlehensvertrag mit Verpflichtung des Empfängers zur Rückzahlung an die minderjährige Tochter des Gebers: Selbständige Berechtigung des Darleihers zur Anstellung der condictio mutui.

Entsch. v. 15. Sept. 1880, Nr. 9737 (Best. des Urth. des K. G. Neutitschein v. 23. März 1880, Nr. 1878, Abänd. des Urth. des O. L. G. Brünn vom 15. Juni 1880, Nr. 6225). G. H. 1881, S. 218.

A belangte „als Vater und gesetzlicher Vertreter seiner minderjährigen Tochter C“ die Concursmasse des B wegen Liquidhaltung einer Forderung von 3378 fl. mit dem Vorbringen, daß er dem B 1000 fl., mit 8 Percent verzinslich, dargeliehen und mit ihm ausgemacht habe, daß die Zinsen und Zinseszinsen zum Capital geschlagen werden, bis dasselbe auf 4000 fl. angewachsen sein wird, und daß B sodann diese Summe der genannten Tochter des Klägers behändigen soll; daß zur Zeit der Concurseröffnung das Capital mit Zinsen und Zinseszinsen auf 3378 fl. gestiegen sei. Zum Beweis dieser Anführung deferirte der Kläger den rückschiebbaren Haupteid. Der beklagte Concursmasseverwalter wendete ein, daß Kläger A zur Anstellung der Klage nicht berechtigt war, weil er sich mit dem Consense des Curatelgerichtes nicht ausgewiesen habe, und leugnete die von ihm angeführte Thatsache. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf den vom Kläger deferirten Haupteid mit Verwerfung der obigen Einwendung des Concursmasse-Verwalters, weil es sich bei dem vom A angeführten Vertrage um ein Geschenk handelte, welches er seiner Tochter zu geben intendirte, die darauf noch keinen Rechtsanspruch hatte, weshalb die Bewilligung der Pflegschaftsinstanz zur Anstellung der Klage und zur Proceßführung keineswegs nothwendig war. — Von dem O. L. G. wurde die Klage zur Zeit abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Die Zustimmung der Pflegschaftsinstanz zur Einreichung der Klage war allerdings nicht erforderlich, allein nicht aus dem vom ersten Richter

geltend gemachten Grunde, sondern deshalb, weil der minderjährige C auf die eingeklagten 3378 fl. ein Rechtsanspruch zusteht, nach §. 23 a. b. G. B. der Vormund und ebenso der Vater eines Minderjährige als dessen Vermögenscurator (§. 282 ibid.) die Pflicht hat, die nid sichergestellten Forderungen des letzteren zur Verfallszeit einzutreibe folglich A verpflichtet war, die mit der Concurseröffnung (§. 1 C. O.) fällig gewordene Forderung der 3378 fl. einzuklagen, oh daß er hiezu der Einwilligung der Pflegschaftsinstanz bedurft hätt Es waltet aber ein anderes Formgebrechen ob, auf welches de Richter von Amtswegen Bedacht zu nehmen hat. Nach der Bestim mung des §. 233 a. b. G. B., welcher gemäß §. 152 ibid. au für den Vater als gesetzlichen Vertreter seiner minderjährigen Kinde gilt, darf der Vormund ohne Bewilligung des Vormundschaftsgerichte keinen Rechtsstreit vergleichen und die Hofdecrete vom 11. Septembe 1784, Nr. 336 und 3. November 1789, Nr. 1069 der J. G. S verordnen, daß ein Gerhab oder Curator eigenmächtig weder einen Ei auftragen, noch einen Rechtsstreit vergleichen darf. Nach diesen Be stimmungen war A verpflichtet, vor der Einreichung der Klage ode mindestens im Zuge des Verfahrens bei der Pflegschaftsinstanz u die Bewilligung einzuschreiten, Eide aufzutragen, anzunehmen und zu rückzuschieben, und weil er dies nicht gethan, mußte seine Klage der zeit abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil erster Instan Gründe: A belangte die Concursmasse des B auf Grund eines Ver trages, den er selbst, zwar zu Gunsten seiner minderjährigen Tochte C, keineswegs aber in ihrem Namen geschlossen hat, wie auch da von ihm dem B dargeliehene Geld nicht von ihrem Vermögen he rührte. Er bedurfte daher zur Klage auf Erfüllung dieses Vertrage und zur Eidesauftragung keiner gerichtlichen Bewilligung.

Nr. 8096.

Gerichtlicher Erlag einer Löschungserklärung.

Entsch. v. 15. Sept. 1880, Nr. 10504 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Friedeck v. 30. Juni 1880, Nr. 8719 und des O. L. G Brünn v. 20. Juli 1880, Nr. 7886). G. H. 1880, S. 429.

Während des Processes des A gegen den B, unbekannten Auf enthaltes, überreichte der Kläger eine für den B bestimmte Hypotheka Löschungserklärung mit der auf den §. 1425 a. b. G. B. (Abwesen heit des B) gegründeten Bitte, daß diese Urkunde bei dem Steueramt als der Gerichts-Depositenbehörde, hinterlegt werde. — Von beide Untergerichten wurde das Erlagsanbringen abgewiesen; — im zweit

Instanz mit der Begründung, daß nach §. 8 der Vorschrift vom 16. November 1850, R. G. Bl. Nr. 448, zur gerichtlichen Hinterlegung bei den Depositenämtern nur Geld, öffentliche Obligationen, Privatschuldbocumente, andere wichtige auf einen Geldwerth Bezug nehmende Urkunden und Prätiosen geeignet sind, die von A überreichte Löschungserklärung aber als eine zur Depositirung geeignete Werthurkunde nicht erkannt werden kann, und daß um eine anderweitige gerichtliche Einleitung zur Verwahrung dieser Urkunde nicht angesucht worden ist.

Der oberste Gerichtshof verordnete die Deposition der Urkunde. Gründe: Weder aus den Bestimmungen des §. 1425 a. b. G. B., noch aus der Vorschrift des §. 8 der Ministerialverordnung vom 16. November 1850, R. G. Bl. Nr. 448, ergibt sich ein Anstand gegen die Deposition der Löschungserklärung, indem einerseits durch die Annahme eines Erlages der Frage: ob der Schuldner durch den Erlag seine Verbindlichkeit erfüllt hat, nicht präjudicirt wird und andererseits die Löschungserklärung mit Rücksicht auf die darin enthaltenen Daten sich allerdings als eine wichtige, auf einen Geldwerth Bezug nehmende Urkunde darstellt.

Nr. 8097.

Vertheilung des Meistgebots für eine während der Verlassenschaftsabhandlung executiv verkaufte Liegenschaft: Behandlung der auf dieselbe entfallenden Nachlaß- (Uebertragungs-) Gebühr.

Entsch. v. 15. Sept. 1880, Nr. 10660 (Best. des das Decr. des L. G. Graz v. 9. April 1880, Nr. 9336, abänd. Decr. des O. L. G. Graz v. 7. Juli 1880, Nr. 7682). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 50.

Nachdem die zum Nachlasse des M gehörige Liegenschaft X während der Verlassenschaftsabhandlung wegen einer Schuld des Erblassers im Executionswege verkauft worden war, wurde von der Finanzprocuratur zur Meistgebotsvertheilung die Gebühr für die durch den Erbanfall stattgefundene Veränderung in dem Besitze der Liegenschaft als Vorzugspost angemeldet und in erster Instanz gegen den Einspruch des Hypothekargläubigers B auf das Meistgebot vor allen Gläubigern angewiesen, weil nach §. 72 des Gesetzes vom 9. Febr. 1850, R. G. Bl. Nr. 50, die Gebühr von Vermögensübertragungen auf der Sache haftet, welche den Gegenstand der Uebertragung bildet und allen aus Privatrechtstiteln entspringenden Forderungen vorgeht. — Auf den Recurs des B eliminirte das O. L. G. den angemeldeten Gebührenbetrag aus der Meistgebotszuweisung mit folgender

Begründung: Da die gerichtliche Veräußerung der Liegenschaft X an dem Nachlasse des M noch vor der Einantwortung des Nachlasses durch das Gericht geschehen ist und nach §. 5 der kaiserl. Verordnung vom 19. März 1853, R. G. Bl. Nr. 53, in einem solchen Falle die Einhebung einer Gebühr von dem verkauften Objecte für die durch den Erbanfall stattgefundene Besitzveränderung gegen dem zu unterbleiben hat, daß bei der Bemessung der von der Veräußerung entfallenden Gebühr die Dauer des dieser Veräußerung vorhergegangenen letzten Besitzes von dem Zeitpunkte an, in welchem der Erblasser die Sache erworben hat, anzurechnen ist, so ergibt sich die Illiquidität des von der Finanzprocuratur angemeldeten Gebührenbetrages schon aus dem Gesetze und es wäre ein unstatthafter Umweg, wenn man denselben aus dem Meistgebote zuweisen würde, da er doch wieder erstattet werden müßte. Auch kann einer durch Bemessung nachgefolgter Thatsachen schon kraft des Gesetzes illiquid gewordenen Percentualgebühr das ihr sonst gemäß §. 72 des Gebührengesetzes zukommende gesetzliche Pfandrecht nicht mehr zuerkannt werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Hinweisung auf die in derselben angeführten Gründe, insbesondere in der Erwägung, daß die Liegenschaft X des verstorbenen Executen M im Verlaufe der Abhandlungspflege veräußert worden ist, daher die von dieser Realität entfallende Nachlaß-, richtiger Uebertragungsgebühr, nach dem Wortlaute des §. 5 der kaiserl. Verordnung vom 19. März 1853, R. G. Bl. Nr. 53, nicht aus dem Nachlasse oder von den Erben, sondern nur von dem Ersteher einzubringen war und auf das Meistgebot ohne offenbare Verkürzung der Tabulargläubiger, deren Pfandrechte der Richter bei jeder Meistbotsvertheilung von Amtswegen zu wahren hat, nicht angewiesen werden konnte.

Nr. 8098.

Nichtberechtigung eines als Gerichtscommissär einschreitenden Notars zur unmittelbaren Abforderung eines Gebührenvorschusses von der Partei.

Entsch. v. 16. Sept. 1880, Nr. 8075 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Zywiec v. 30. Mai 1879, Nr. 3449 und des O. L. G. Krakau v. 20. Jänner 1880, Nr. 15058). G. H. 1880, S. 469. Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 9.

Von beiden Untergerichten wurde dem Notar A als Gerichtscommissär untersagt, in der Verlaßabhandlungspflege eigenmächtig den Parteien Vorschüsse auf Abschlag seiner Gebühren für Aufnahme von Verlassenschafts-Abhandlungsacten abzufordern. Das O. L. G. begründete das Verbot folgendermaßen: Nach dem §. 186 R. O. vom

21. Mai 1855, R. G. Bl. Nr. 94, dessen Anordnung im Art. II des Einführungsgesetzes zur N. O. vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75, aufrecht erhalten wurde, hat der Notar bei den Geschäften, die er als Gerichtscommissär vornimmt, die für die Gerichte selbst bestehenden Vorschriften zu beobachten. Ein Gerichtsbeamter darf aber nicht eigenmächtig Vorschüsse von Kosten einer gerichtlichen Amtshandlung verlangen; er hat vielmehr das Gericht um Anweisung eines entsprechenden Vorschusses bei der betreffenden Partei anzugehen. Es hat daher auch der Notar in einem jeden Falle, wo der Vollzug der gerichtlichen Amtshandlung, namentlich die Aufnahme von Verlassenschafts-Abhandlungsacten nothwendig mit Auslagen verbunden ist, unter Nachweisung dieser Nothwendigkeit und des erforderlichen Vorschußbetrages bei Gericht um Anweisung desselben anzusuchen und er ist als Gerichtscommissär nicht berechtigt, in Fällen, wo die Vornahme einer gerichtlichen Amtshandlung in Verlassenschaftssachen dringend nothwendig ist, diese Amtshandlung bis zum Erlage des Vorschusses aufzuschieben, weil er als Gerichtscommissär eine solche Amtshandlung ungesäumt vorzunehmen hat. — Der Notar A ergriff den a. o. Revisionsrecurs, worin er besonders hervorhob, daß durch den letzten Absatz der obergerichtlichen Motive, wornach der Notar den Erlag des Vorschusses in keinem Falle abwarten dürfe, sein Recht, das Ansuchen um Anweisung des Vorschusses zu stellen, illusorisch gemacht wird, indem es von der Willkür des Gerichtes abhängt, wann es dieses Gesuch erledigen will.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs und bemerkte, daß der Notar keinen Grund hat, sich gegen den angeführten Ausspruch des O. L. G. zu beschweren, da derselbe auf die Fälle einer unabweislichen Dringlichkeit beschränkt ist und nicht zugelassen werden kann, daß unaufschiebbare, dem Gerichte obliegende Amtshandlungen von dem vorläufigen Erlage der Commissionskosten-Vorschüsse abhängig gemacht und das Gericht Verantwortungen ausgesetzt werde.

Nr. 8099.

Berechnung des Werthes einer Nachlaßrealität behufs Bestimmung des Beitrages für den (Prager) Krankenhausfond — nach dem hundertfachen Steuerbetrage ohne Hinzurechnung des Drittelzuschlages.

Entsch. v. 16. Sept. 1880, Nr. 10646 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Prag v. 12. Juni 1880, Nr. 19089 und des O. L. G. Prag v. 20. Juli 1880, Nr. 21141). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 46.

Bei der Berechnung des von der Verlassenschaft des M zu entrichtenden Beitrags zu dem weltlichen Stiftungsfond (Krankenhaus-

fond) in Prag wurde von dem Abhandlungsgericht der Werth des zum Nachlaß gehörigen Hauses Nr. 906 in Prag mit Zugrundelegung des hundertfachen Betrages der jährlichen Hauszinssteuer per 482 fl. 66 kr. und des Drittelzuschlags per 160 fl. 89 kr., zusammen 643 fl. 55 kr., auf 64.355 fl. 50 kr. richtiggestellt und sodann von dem nach Abzug der Passiven per 15.625 fl. 21 kr. resultirenden reinen Nachlaß per 48.730 fl. 29 kr. der einhalbpercentige Beitrag zum weltlichen Stiftungsfonde mit 243 fl. 65 kr. bemessen. — Das O. L. G. bestätigte die Verordnung des Abhandlungsgerichts.

Der oberste Gerichtshof entschied, daß der Werth des von A hinterlassenen Hauses mit der hundertfachen Summe der Hauszinssteuer ohne den Drittelzuschlag, d. i. mit 48.266 fl. zu berechnen und der Beitrag zum weltlichen Stiftungsfond von dem nach dieser Berechnung nur 32.640 fl. 79 kr. betragenden reinen Nachlaß mit 163 fl. 20 kr. zu bemessen sei, weil nach §. 50 des Gesetzes vom 9. Februar 1850, R. G. Bl. Nr. 50, zur Gebührenbemessung der Werth der gebührenpflichtigen Realität mit dem Hundertfachen der Grund- oder Hauszinssteuer zu veranschlagen ist, bei dieser Bemessung somit die Zuschläge abzurechnen sind und auch der Berechnung des Beitrags zum weltlichen Stiftungsfond in Prag nur der auf solche Weise ermittelte reine Werth des Nachlasses zum Grund gelegt werden kann.

Nr. 8100.

Rang der Ansprüche auf Ersatz der vom Gemeinschuldner als Verwalter kirchlichen Vermögens unterschlagenen Werthe. Legitimation der Finanzprocuratur zur Hereinbringung der dem Gemeinschuldner behufs Errichtung kirchlicher Stiftungen übergebenen Gelder.

Entsch. v. 21. Sept. 1880, Nr. 9091 (theilweise Abänd. der gleichförmigen Urth. des K. G. Znaim v. 31. Dec. 1879, Nr. 7646 und des O. L. G. Brünn v. 1. April 1880, Nr. 3503). Jur. Bl. 1880, Nr. 49.

Nach dem Tode des Pfarrers B wurden mehrfache Abgänge an dem von ihm verwalteten Kirchen-, Pfründen-, Stiftungs- und Armeninstitutsvermögen constatirt und von der Finanzprocuratur in dem über die Verlassenschaft des B eröffneten Concurs angemeldet. Der Concursmasseverwalter bestritt die Richtigkeit der angemeldeten Ersatzforderungen, worauf die Finanzprocuratur dieselben mit dem Begehren um Einreihung in die zweite Gläubigerclasse gegen die Concursmasse einklagte. Eine dieser Forderungen, im Betrag von 1100 fl., bezog

ꝛc. auf Gelder, welche B von Privatpersonen zur Errichtung von Stiftungen übernommen hatte. Der Concursmasseverwalter bestritt die Liquidität der eingeklagten Forderungen und die dafür in Anspruch genommene zweite Gläubigerclasse. — Von dem Concursgericht wurde die Forderung der obigen 1100 fl. als nicht liquid erklärt und den übrigen für liquid erkannten Forderungen die dritte Gläubigerclasse zugesprochen. Gründe: Ad 1. Zur Einklagung dieser Forderung war die Finanzprocuratur nicht legitimirt. Nach dem Hofdcr. vom 13. Jänner 1821, J. G. S. Nr. 1730, kommt der Finanzprocuratur allerdings die Vertretung von Stiftungen zu; als solche können aber keineswegs Vermögensmassen angesehen werden, die einer physischen Person mit der Auflage Stiftungen zu creiren übergeben worden sind, allein bis nun die wesentlichen Erfordernisse einer Stiftung nicht haben, als da sind: die Erklärung der Annehmbarkeit der Stiftung und die Ausfertigung des Stiftbriefes, welche Amtshandlungen nach dem Hofdcr. vom 7. Juli 1841, J. G. S. Nr. 541, im Zusammenhang mit §. 47 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50, zur Competenz der Ordinariate gehören. Daraus ergibt sich, daß ein von der Finanzprocuratur nach den bestehenden Vorschriften zu vertretendes Subject desfalls nicht vorhanden ist, und daß es vielmehr den Beschädigten oder deren Rechtsnachfolgern vorbehalten bleibt, ihre diesfälligen Ansprüche gegen die B'sche Concursmasse geltend zu machen. Ad 2. Die Subsumtion der eingeklagten übrigen Forderungen unter eine der qualificirten Forderungen, die im §. 44 C. O. aufgezählt sind, ist nicht zulässig und es kann denselben nur die dritte Classe der Concursgläubiger zugesprochen werden, weil ein Pfarrer in Verwaltung kirchlichen Vermögens weder als Curator, noch als Staatsbeamter anzusehen ist. Als Curator deshalb nicht, weil, nach der gesetzlichen Begriffsbestimmung der Curatel, der Curator ein vom Gericht bestellter Beistand von Personen ist, welche ihre Angelegenheiten nicht gehörig zu besorgen vermögen, und weil zu den Personen (darunter wohl auch moralische Personen), für welche vom Gericht ein Curator bestellt werden kann, nicht auch kirchliche Fonde und Stiftungen gehören, für die das Gesetz in anderer Weise sorgt. Als Staatsbeamte aber können Pfarrer in ihrer Eigenschaft als Verwalter kirchlichen Vermögens nach für Staatsbeamte bestehenden Normen ebensowenig betrachtet werden, was sich auch aus der Fassung der §§. 38 und 45 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50, ergibt, nach welchem die den Kirchen- und Staatsbehörden obliegende Controle der Verwaltung des Kirchen- und Pfründenvermögens nebeneinander besteht. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung. — Die Finanzprocuratur ergriff die a. o. Revisionsbeschwerde.

Von dem obersten Gerichtshof wurde 1. die Ersatzforderung der 1100 fl. für die zur Errichtung von Stiftungen von dem Pfarrer

eingenommenen Gelder als liquid erklärt und 2. die Revisionsbeschwerde in dem Punkt der den eingeklagten Forderungen abgesprochenen zweiten Classe verworfen. Gründe: Ad 1. Die Statthalterei hat mit Erlaß vom ...... die Finanzprocuratur zur Geltendmachung des Ersatzes gegen die Concursmasse des Pfarrers B angewiesen und auch das Ministerium für Cultus und Unterricht hat mit dem Erlasse vom ...... die Finanzprocuratur zur Einbringung der Ersatzklage beauftragt. Es wurde also die Finanzprocuratur von den staatlichen Cultusverwaltungsbehörden, denen nach §. 38 des Gesetzes vom 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50, das Recht zusteht, die Erhaltung des Stammvermögens der Kirchen und kirchlichen Anstalten zu überwachen, sich jederzeit von dem Vorhandensein desselben die Ueberzeugung zu verschaffen und wegen Einbringung wahrgenommener Abgänge das Erforderliche einzuleiten, geradezu beauftragt, wegen Einbringung der Ersätze am Stiftungsvermögen die Klage bei dem Concursgerichte einzubringen, und dieser Auftrag war im Gesetze vollkommen begründet. Denn nach Absatz 4 des §. 2 des Finanzministerial-Erlasses vom 16. Februar 1855, R. G. Bl. Nr. 34, gehört zur Geschäftsaufgabe der Finanzprocuraturen die gerichtliche Vertretung überhaupt, und insbesondere die Führung der Rechtsstreitigkeiten der unmittelbar von landesfürstlichen Behörden verwalteten Stiftungen. Solchen Stiftungen, welche nicht unmittelbar von landesfürstlichen Behörden verwaltet werden, gebührt die Vertretung durch die Finanzprocuratur insofern, als es sich um die Einbringung des gestifteten Vermögens zum Behufe der Constituirung der Stiftung, nicht insoferne es sich nach bereits constituirter Stiftung um weitere Rechtsgeschäfte und Processe handelt. Nun ist der in Frage stehende Abgang am Stiftungsfonde dadurch entstanden, daß der Pfarrer B von einer Anzahl von Personen die Summe von 1100 fl. zum Behufe der Errichtung von Stiftungen in Empfang nahm, jedoch die erhaltenen Beträge ihrer Bestimmung nicht zuführte, und die Klage der Finanzprocuratur hat gerade die Einbringung des bereits eingezahlten, aber dem Stiftungsfonde entzogenen Vermögens zum Behufe der Constituirung der Stiftung zum Gegenstande. Die Finanzprocuratur war daher schon aus dem Gesetze selbst, abgesehen von dem ihr von der zuständigen Verwaltungsbehörde ertheilten speciellen Auftrag, zur Klage in der hier in Rede stehenden Richtung legitimirt; und da dem Stiftungsfonde durch die in beiden Instanzen erfolgte Abweisung des Klagebegehrens in Betreff der 1100 fl. ein offenbares Unrecht zugefügt wurde, so wurden nach dem Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, die unterrichterlichen Urtheile in der angegebenen Richtung abgeändert. Ad 2. Dagegen konnte in den untergerichtlichen Urtheilen in dem Punkte, in welchem das Begehren um Versetzung der als liquid anerkannten Ersatzforderungen in die zweite Classe der Concursgläubiger abgewiesen wurde, eine

offenbare Ungerechtigkeit nicht gefunden werden, da die angefochtenen Entscheidungen dem §. 44 C. O. (dessen erster Absatz als Ausnahmsbestimmung streng ausgelegt werden muß und nicht per analogiam auf andere Personen angewendet werden darf) entsprechen und der Ersatz weder vom Staatsschatze noch aus dem Dienstverhältnisse begehrt wird.

Nr. 8101.

Entrichtung des Kaufpreises durch Behändigung von Cassenscheinen: Zahlung oder datio in solutum?

Entsch. v. 21. Sept. 1880, Nr. 9627 (Best. des Urth. des L. G. Prag vom 27. März 1880, Nr. 8171, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 26. Mai 1880, Nr. 14744). Jur. Bl. 1880, Nr. 48.

Am 30. November 1870 verkaufte der Banquier A dem B Silberrente um den nach dem Cours berechneten Preis von 3327 fl. 57 kr., erhielt von dem B zur Begleichung des Kaufpreises mehrere bereits gekündigte und am 13. December 1870 zahlbare Cassenscheine der Actiengesellschaft C, deren Betrag mit Einschluß der bis 30. November 1870 berechneten Zinsen, sich auf 3382 fl. 44 kr. belief, und behändigte dem B im Baaren 54 fl. 87 kr., um welche Summe der von den Cassenscheinen repräsentirte Betrag den Kaufpreis überstieg. Am 6. December 1870 verfiel die Actiengesellschaft C in Concurs und konnte daher die Cassenscheine am Verfallstag nicht einlösen. A forderte sofort die Einlösung von dem B, welcher sie verweigerte, und nachdem er im Concurs der Actiengesellschaft die Summe von 846 fl. 40 kr. hereingebracht hatte, belangte er den B auf Zahlung von 2536 fl. 4 kr. als des unerbringlich gewordenen Restbetrags der Cassenscheine. — In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Es fragt sich, ob durch die Behändigung der Cassenscheine an den Kläger die Zahlung des Kaufpreises der Silberrente, oder blos eine datio in solutum stattgefunden habe. Diese Frage muß im erstern Sinn beantwortet werden. Der Kläger übernahm die Cassenscheine nach ihren Nennwerth mit den bis 30. November 1870 berechneten Zinsen als wirkliche Zahlung des Kaufpreises der Silberrente, was schon daraus erhellt, daß er die Differenz zwischen dem Betrag der Cassenscheine und dem kleineren Betrag des Kaufpreises dem Beklagten sofort baar gezahlt hat. Der Kläger verkaufte die Silberrente gegen Cassenscheine der Firma C und indem der Beklagte ihm die bedungenen Cassenscheine behändigte, die von dem Kläger ohne Vorbehalt angenommen wurden, leistete er die Zahlung, welche in der Leistung dessen besteht, was man zu leisten schuldig ist, und liberirte sich vollständig von der gegen

den Kläger übernommenen Verbindlichkeit (§. 1412 a. b. G. B. Durch die Tradition der Cassenscheine an den Kläger ist dieser unbeschränkter Eigenthümer derselben geworden, als welchen er sich auch angesehen hat, indem er das aus den Cassenscheinen ihm zustehende Forderungsrecht im Concurs der Firma C vorbehaltlos angemeldet und die cridamäßige Quote im Betrag von 846 fl. 40 kr. in Empfang genommen hat. Die vor dem Zahlungstermine der Cassenscheine eingetretene Insolvenz der Ausstellerin derselben ist daher ein Zufall, welcher nach §. 1311 a. b. G. B. den Kläger als Eigenthümer der Cassenscheine trifft und die Ersatzpflicht des Beklagten ausschließt. — Das O. L. G. verurtheilte den B zur Zahlung des eingeklagten Betrages sammt angesprochenen Zinsen an den Kläger gegen Zurückstellung der Cassenscheine aus den nachstehenden Gründen. Die Frage: ob der Kläger berechtigt war, in Folge der Zahlungseinstellung der Firma C, welche die Cassenscheine ausgestellt hat, deren Einlösung mittelst Baargeld von dem Beklagten zu verlangen, muß nach dem Gesetz bejaht werden. Der Ansicht, daß durch die Hingabe dieser Scheine eine solutio, eine Zahlung im Sinne des §. 1412 a. b. G. B. geleistet worden sei, kann nicht beigepflichtet werden. Es darf nicht übersehen werden, daß die Cassenscheine zwar gekündigt, aber erst nach 13 Tagen zahlbar waren. Die Abtretung solcher Cassenscheine von dem Beklagten an Stelle der ihm obliegenden Zahlung des nach §. 1053 a. b. G. B. in baarem Geld bestehenden und auf 3382 fl. 44 kr. berechneten Kaufpreises an den Kläger ist eine im §. 1414 a. b. G. B. als ein entgeltliches Geschäft bezeichnete datio in solutum. Nicht das Mindeste liegt vor, welches darauf schließen ließe, daß sich der Kläger mit einem zweifelhaften Werthpapiere zufrieden gestellt haben würde. Aus dem Umstande, daß der Kläger selbst die aus den Cassenscheinen ersichtlichen Zinsenrückstände dem Beklagten zu Guten rechnete, muß gefolgert werden, daß der Kläger die Cassenscheine nur in der Voraussetzung übernommen habe, daß am 13. December 1870 von der Firma C auf die Cassenscheine baare Zahlung der darin vorgeschriebenen Capitalssumme und der bis zum 13. December 1870 fälligen Zinsen erhalten werde. Wenn, wie der Beklagte behauptet, in der Begebung dieser auf Inhaber lautenden Scheine seinerseits und in deren Uebernahme von Seite des Klägers eine Assignation läge, so fände nach dem Vorangeschickten doch nicht der §. 1407 a. b. G. B., sondern der §. 1406 a. b. G. B. hier Anwendung; der Beklagte als Assignant hätte dem Kläger als Assignatar für die von den Assignaten nicht erlangte Zahlung zu haften. In Wirklichkeit ist aber die Ueberlassung der sofort nicht realisirbaren, sondern erst in Zukunft fällig werdenden Cassenscheine von Seite des Beklagten nichts als eine Abtretung von Forderungen, für deren Rechtswirkung, namentlich was die Haftung des Beklagten als Ueberträger für Richtigkeit und Ein-

bringlichkeit der Forderungen betrifft, die Bestimmungen der §§. 1397—1399 a. b. G. B. maßgebend sind.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstrichterliche Urtheil mit der Motivirung, daß dasselbe durch seine Sachlage und dem Gesetze vollkommen entsprechende Begründung nach jeder Richtung hin gerechtfertigt ist und daher dem unhaltbaren Ausspruche des O. L. G. gegenüber, dessen Schwerpunkt in der unbegründeten und unberechtigten Annahme liegt, daß die Cassenscheine vom Kläger nur unter der Voraussetzung, daß Beklagter für die Baarzahlung in obligo verbleibe, übernommen wurden, wieder hergestellt werden mußte.

Nr. 8102.

Unzulässigkeit der Abweisung der Beweisantretung bezüglich eines im Beiurtheil zugelassenen Zeugen wegen eines seiner Vernehmung entgegenstehenden, schon früher bekannt gewesenen Hindernisses.

Entsch. v. 21. Sept. 1880, Nr. 9770 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 12. März 1880, Nr. 5779 und des O. L. G. Krakau v. 20. Mai 1880, Nr. 7610). G. H. 1880, S. 451.

In dem Proceß des A gegen B und C hat der Kläger einen Zeugenbeweis angeboten und begehrt, daß einer der Zeugen, der in München wohnhafte Priester D, zum ewigen Gedächtniß vernommen werde. Von dem Proceßgerichte wurde die Einvernehmung des D bewilligt und zu dem Ende das Stadtgericht in München ersucht, welches aber das Verhör nicht aufnahm, weil D erklärte, daß er durch die Aussage, die ihm als Seelsorger obliegende Gewissenspflicht der Verschwiegenheit verletzen würde, und daher mit Berufung auf die Art. 400 und 401 der (damals geltenden) baierischen Civilproceßordnung die Zeugenschaft verweigerte. Nach geschlossenem Processe wurde mit Beiurtheil der vom Kläger angebotene Beweis durch Zeugen, worunter auch D, zugelassen und vom Kläger angetreten. — Beide Untergerichte haben die Vernehmung des Zeugen D verweigert; das O. L. G. mit der Begründung, daß die wiederholte Requirirung des Münchener Gerichtes um Einvernehmung dieses Zeugen wegen des angeführten Hindernisses erfolglos sein würde.

Der oberste Gerichtshof hat mit Abänderung der unterrichterlichen Entscheidungen die Einvernehmung des Zeugen angeordnet. **Gründe:** Dadurch, daß die Einvernehmung des Zeugen D zum ewigen Gedächtnisse vom Stadtgerichte in München, unter Angabe von Gründen verweigert worden ist, sind die untergerichtlichen, die Beweisantretung des Klägers, bezüglich dieses Zeugen abweisenden

Entscheidungen keineswegs gerechtfertigt, weil der mit dem Beiurtheil zugelassene, unter Anderen auch den neuerdings zur Zeugenschaft berufenen D umfassende Zeugenbeweis unter allen Umständen und ohne Rücksicht auf das zu Tage geförderte, übrigens zur Zeit der Schöpfung des in Rede stehenden Beiurtheiles auch bereits bekannt gewesene Ergebniß der Zeugenvernehmung zum ewigen Gedächtniß durchzuführen, beziehungsweise wegen dessen Durchführung das Nöthige zu verfügen war.

Nr. 8103.

Anlegung neuer Grundbücher: Abgrenzung der Aufgaben des Anmeldungs- und des Richtigstellungsverfahrens. Recurs gegen die Annahme einer Anmeldung.

Entsch. v. 21. Sept. 1880, Nr. 10713 (Best. des Decr. des B. G. Neu-Sandec v. 8. Juli 1879, Nr. 5971, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg v 4. Februar 1880, Nr. 16521). G. H. 1880, S. 457.

Auf die Anmeldung der Finanzprocuratur für die röm.-kathol. Pfarre in A hat das Gericht erster Instanz dem Grundbuchsamte aufgetragen, in der, im neuen Grundbuche der Katastralgemeinde A sub Nr. 51 für die in A sub K.-Nr. 51 liegende Realität des B errichteten Grundbuchseinlage, die aus dem Patronatsrechte für den jeweiligen Besitzer dieser Realität entspringenden Verbindlichkeiten, auf dem für alte Lasten bestimmten Blatte, als alte Lasten zu Gunsten der röm.-kathol. Pfarre in A mit der Rangordnung vor allen anderen Hypothekarlasten einzutragen. — Dagegen recurrirte B an das O. L. G., welches die Finanzprocuratur mit dieser Anmeldung und mit dem darin gestellten Begehren abwies, weil die Finanzprocuratur in der Anmeldung die aus dem Patronatsrechte fließenden Verbindlichkeiten, auf welche die Pfarre ein Recht erworben haben soll, nicht angeführt hat und nicht anführt, worauf sich dieses Recht und die für dasselbe angemeldete Rangordnung vor allen anderen Gläubigern gründe, die Anmeldung daher den Anforderungen des §. 12 des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, nicht entspricht. Gegen diese Entscheidung ergriff die Finanzprocuratur die Nichtigkeitsbeschwerde (wegen Unzulässigkeit des Appellationsrecurses des B) und in merito den Revisionsrecurs.

Von dem obersten Gerichtshof wurde mit Verwerfung der Nichtigkeitsbeschwerde dem Recurs stattgegeben und die erstrichterliche Verordnung bestätigt. Gründe: Wiewohl es richtig ist, daß nur im Richtigstellungsverfahren allein die geeignete Gelegenheit zur Bestreitung einer Anmeldung geboten ist, so kann doch schon in der Er-

wägung, daß das Rechtsmittel des Recurses gegen im Anmeldungsverfahren ergangene Bescheide, mögen diese bewilligenden oder abweisenden Inhaltes sein, gesetzlich nicht ausgeschlossen, und da die im Recurswege erfolgte Prüfung, ob ein Anmeldungsgesuch den gesetzlichen Vorschriften gemäß eingerichtet sei, mit der Richtigkeitsbeschwerde nicht bedroht ist, in dem Verfahren des O. L. G. eine Nullität nicht wahrgenommen werden, weshalb auch die Nichtigkeitsbeschwerde als unbegründet zurückzuweisen war. — Dagegen ist der Revisionsrecurs als begründet anzusehen, weil die Anmeldung den Anforderungen des §. 12 des Gesetzes v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 96, allerdings insoferne entspricht, als in derselben das einzutragende Recht, beziehungsweise der Anspruch des jeweiligen Pfarrers in A auf die aus dem Patronatsrechte entspringenden Leistungen und der betreffende Grundbuchskörper angegeben und zugleich angeführt wurde, daß dieses Recht sich auf die Ersitzung und die hierfür angesprochene Rangordnung auf den Umstand begründet, daß solches seit den ältesten Zeiten her ausgeübt wurde. Der erste Richter hat daher entsprechend der Vorschrift des §. 13 des bezogenen Gesetzes, die Eintragung des angemeldeten Rechtes als alte Grundlast veranlaßt und wenn der Eigenthümer der belasteten Realität den Bestand dieses Rechtes oder die Eignung desselben zur Eintragung in das öffentliche Buch für Kleingrundbesitz bestreiten will, so muß er dies im Richtigstellungsverfahren und nicht im Recurse thun.

Nr. 8104.

Versprechen der Einsendung des Schuldbetrages: Gerichtstand des Vertrages?

Entsch. v. 21. Sept. 1880, Nr. 10024 (Best. des das Decr. des B. G. Ulanow v. 15. März 1880, Nr. 979, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau vom 7. Juli 1880, Nr. 7776). G. H. 1881, S. 4.

Der in X wohnhafte A belangte bei dem dortigen B. G. als forum solutionis (§. 43 J. N.) den in Krakau domicilirten B auf Zahlung eines Kaufschillings mit der Anführung, daß B versprochen habe, das Kaufgeld nach X abzusenden. — Die in erster Instanz aufrecht verbeschiedene Klage wurde auf den Recurs des B in zweiter Instanz wegen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes a limine abgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung des O. L. G., weil das angebliche Versprechen des in Krakau wohnhaften Beklagten, den eingeklagten Betrag dem Kläger nach seinem Wohnorte X einzusenden, im Sinne des §. 905 a. b. G. B. nur die Verpflichtung des Beklagten, den Betrag in Krakau durch Uebergabe

des Geldbetrages mittelst Postsendung oder eines anderen Beförderungsmittels daselbst zu erfüllen, und noch keineswegs seine Verpflichtung, dem Kläger in X Zahlung zu leisten, daher auch nicht die Competenz des B. G. in X als Gerichtstand des Vertrages nach §. 43 J. N. begründet.

Nr. 8105.

Ausschließung der Concursgläubiger, welche ihre bestrittenen Forderungen nicht eingeklagt haben, von der Wahl der Concursfunctionäre.

Entsch. v. 22. Sept. 1880, Nr. 9789 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Zloczow v. 25. Oct. 1879, Nr. 8312 und des O. L. G. Lemberg v 27. April 1880, Nr. 5708). G. H. 1881, S. 122.

In dem Concurs des B wurde bei der allgemeinen Liquidirungstagfahrt von mehreren Gläubigern die Neuwahl des Masseverwalters, seines Stellvertreters und des Gläubigerausschusses in Antrag gebracht und geraume Zeit nach der Liquidirungstagfahrt unter Antheilnahme der Gläubiger C und D vorgenommen, deren Forderungen bei der Liquidirungstagfahrt bestritten worden waren. Mit Hinzurechnung der von diesen Gläubigern abgegebenen Stimmen wurde die absolute Stimmenmajorität für C als Masseverwalter und D als dessen Stellvertreter zusammengebracht. — Diese Wahl wurde von dem Concursgericht nicht bestätigt, weil die nach Abhaltung der Liquidirungstagfahrt vollzogene Neuwahl der Gläubigerschaftsorgane nur dann als giltig anerkannt werden könne, wenn die gewählten Personen mit der absoluten Stimmenmehrheit aller angemeldeten Forderungen, welche als liquid anerkannt oder in Folge der Bestreitung bei der Liquidirungstagfahrt, eingeklagt worden sind, aus der Wahlurne hervorgegangen sind, im vorliegenden Falle aber constatirt ist, daß die Gläubiger C und D, welche an dem Wahlact theilnahmen und durch ihre Stimmen die Majoritätswahl zu Stande brachten, zur Geltendmachung ihrer, der Richtigkeit nach bestrittenen Forderungen den besonderen Proceß nicht anhängig gemacht haben. — Gegen diesen Beschluß ergriffen C und D den Recurs, in welchem insbesondere betont wurde, daß die Annahme der ersten Instanz im Concursgesetze nicht nur keine Unterstützung findet, sondern dem Wortlaute und Geiste des §. 143 C. O. diametral zuwiderläuft, da dieser Paragraph von der bei der allgemeinen Liquidirungstagfahrt, nach Beendigung des Liquidirungsgeschäftes, sofort vorzunehmenden Neuwahl spricht, in diesem Stadium aber die besonderen Processe für die bestrittenen Forderungen noch nicht angestrengt sein können. — Das O. L. G. bestätigte den Beschluß des Concurs-

gerichtes, weil seit der Liquidirungstagfahrt bereits eine geraume Zeit verflossen ist, mithin den Gläubigern, deren Forderungen für nicht liquidirt anerkannt wurden, möglich war, ihre nicht anerkannten Forderungen mittelst Klage geltend zu machen und sich darüber bei dem Concurscommissär auszuweisen.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des C und D, weil in den gleichlautenden untergerichtlichen Entscheidungen weder eine offenbare Gesetz- oder Actenwidrigkeit, noch eine Nullität erblickt werden kann.

Nr. 8106.

Executive Einverleibung des Pfandrechts auf dem zur Liegenschaft des Schuldners gehörigen Antheil an den zu mehreren Wirthschaften gehörigen gemeinsamen Ueberlandgrundstücken.

Entsch. v. 22. Sept. 1880, Nr. 11018 (Best. des das Decr. des B. G. Groß-Enzersdorf v. 25. April 1880, Nr. 3154, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 8. Juni 1880, Nr. 9377). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 45.

Das Executionsgesuch des A gegen seinen Schuldner B, Eigenthümer des behausten Gutes Nr. 9 zu Stadlau, um Einverleibung des Pfandrechtes an dem zehnten Antheil der im Grundbuche Kagran, Anhang Fol. 11, inliegenden 72 Joch untrennbarer Hausüberländgründe der zehn behausten Güter zu Stadlau wurde in erster Instanz abgewiesen, weil B nicht als Eigenthümer eines $^1/_{10}$-Antheiles an der im Grundbuche Kagran, Anhang Fol. 11, inliegenden Realität einverleibt ist, nach §. 21 Grundb.-G. aber grundbücherliche Eintragungen nur wider Denjenigen zulässig sind, welcher zur Zeit des Ansuchens als Eigenthümer der Liegenschaft oder des Rechtes, in Ansehung deren die Eintragung erfolgen soll, im Grundbuche erscheint oder doch gleichzeitig als solcher einverleibt oder vorgemerkt wird. — Das O. L. G. bewilligte die angesuchte executive Pfandrechtseinverleibung. Gründe: Aus dem das Haus Nr. 9 zu Stadlau betreffenden Grundbuchsauszug ergibt sich, daß zu diesem Hause der zehnte Theil der ungetheilten Hausüberländgründe per 72 Joch gehört, und wird daselbst auf Fol. 11 des Grundbuches des Bürgerspitals in Wien hingewiesen, in welchem diese 72 Joch als Eigenthum der zehn behausten Güter in Stadlau erscheinen; und daß die einzelnen Antheile auch belastet werden können, geht aus den bestehenden Pfandrechtseinverleibungen aus den Jahren 1878, 1879 und 1880 hervor. Bei dieser Sachlage kann ein Anstand gegen die Belastung des dem B gehörigen $^1/_{10}$-Antheiles an diesen Grundstücken nicht erhoben werden.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Revisionsrecurs des B mit Hinweisung auf die sachgemäße Begründung des O. L. G.

Nr. 8107.

Anspruch auf Alimente (pro praeterito et pro futuro) gegen den kurz vor der Geburt des unehelichen Kindes in den Dienst des stehenden Heeres eingetretenen minderjährigen Vater.

Entsch. v. 23. Sept. 1880, Nr. 8095 (Best. des Urth. des L. G. Linz vom 22. Dec. 1879, Nr. 14647, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien vom 3. März 1880, Nr. 1739). Jur. Bl. 1880, Nr. 45.

Von dem Vormund und von der Mutter der außer der Ehe geborenen A wurde B als Vater des Kindes belangt: 1. Auf Zahlung der Alimente seit dem Klagetage im Betrage von 6 fl. per Monat; 2. auf den Ersatz der von der Mutter bis zum Tage der Klage bestrittenen Alimente in dem gleichen Ausmaß. Der Beklagte ist minderjährig, Bildhauer und zur Zeit im Dienste des stehenden Heeres, den er, um seiner Wehrpflicht zu genügen, kurz vor der Geburt des Kindes angetreten hat. — In erster Instanz wurde dem Klagebegehren stattgegeben, ad 2 unter der Bedingung, daß die Mutter des Kindes mit dem ihr zurückgeschobenen Haupteid und mit dem Schätzungseid beschwöre, daß sie dasselbe bisher verpflegt und dafür wenigstens 6 fl. monatlich aufgewendet habe. Gründe: Daß der Betrag von monatlich 6 fl. zum Unterhalte eines Kindes erforderlich sei, bedarf als notorisch keines Beweises, und dieser Alimentationsbetrag entspricht auch dem Erwerb des Beklagten als Bildhauer. Auf den Umstand, daß derselbe dermalen Soldat ist, wurde bei der Bemessung der Alimentationsgebühr keine Rücksicht genommen, weil für diese nur sein Erwerbsverhältniß als Bildhauer im Allgemeinen maßgebend sein konnte, nicht aber ein vorübergehendes Ausnahmsverhältniß, welches seinen Erwerb beschränken kann, indem eine solche zufällige und zeitweise Beschränkung eben nur bei der Hereinbringung des Unterhaltsbeitrages, für welchen in erster Linie das Bedürfniß des Kindes entscheidend ist, zu berücksichtigen sein wird. Wird durch die zugelassenen Eide bewiesen, daß die Mutter des Kindes für dessen Unterhalt monatlich 6 fl. aufgewendet hat, so ist der Beklagte nach den §§. 1042, 166 und 167 a. b. G. B. auch ihr zum Ersatz dieses Aufwandes verpflichtet. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung des Klagebegehrens aus folgenden Gründen: Nach §. 167 a. b. G. B. fällt die in erster Linie den Vater treffende Verbindlichkeit zur Verpflegung seines unehelichen Kindes auf die Mutter, wenn der Vater nicht im Stande ist, das Kind zu verpflegen. Daß der minderjährige Beklagte ein Vermögen besitze, wurde von der Klägerin nicht behauptet; andererseits ist unbestritten, daß er im Militärdienst steht. Die Bezüge und die Diensteobliegenheiten der präsent dienenden Militärmannschaft sind aber nicht derart, daß der Mann von den

ersteren die Kosten der Verpflegung eines Kindes zu bestreiten vermag, oder daß anzunehmen wäre, daß die Letzteren ihm gestatten, einem Erwerb nachzugehen, der ihn in den Stand setzen würde, solche Kosten zu tragen. Der Beklagte kann daher nicht angehalten werden, für die seit Anstellung der Klage erwachsenen Kosten der Verpflegung der A aufzukommen und der Mutter des Kindes die in der Zeit von der Geburt des Kindes bis zur Anbringung der Klage von ihr bestrittenen Verpflegungskosten zu ersetzen, und da der Schöpfung des Urtheiles nur die gegenwärtige Sachlage zur Grundlage zu dienen hat und die Frage, in wie weit er von dem Zeitpunkte angefangen, wo das seiner Erwerbsfähigkeit entgegenstehende Hinderniß beseitigt ist, die Kosten der Verpflegung der A zu tragen haben wird, derzeit nicht Gegenstand der richterlichen Entscheidung sein kann, so kann er selbst nicht bedingungsweise zur Bestreitung der weiter auflaufenden Verpflegskosten verurtheilt werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil aus dessen Gründen.

Nr. 8108.

Ungiltigkeit eines gegen den ad hoc bestellten Curator einer beklagten hereditas jacens geführten Processes wegen unterbliebener Edictalkundmachung?

Entsch. v. 23. Sept. 1880, Nr. 10135 (Aufheb. des das Urth. des K. G. Görz v. 31. Dec. 1879, Nr. 7613, aufheb. Decr. des O. L. G. Triest v. 15. April 1880, Nr. 1180), G. H. 1881, S. 112.

Die A belangte die ruhende Verlassenschaft des B bei dem Abhandlungsgericht mit einer Eigenthumsklage. Das Gericht bestellte den Advocaten C als Verlassenschaftscurator, ohne diese Bestellung durch Edict zu veröffentlichen, ließ die Klage demselben zur Erstattung der Einrede zustellen und erkannte nach durchgeführtem Proceß auf Abweisung der Klage. — Auf die Appellation der Klägerin cassirte das O. L. G. das Urtheil nebst dem voraufgegangenen Verfahren und ertheilte dem Gerichte erster Instanz den Auftrag, die Klage neuerlich, unter edictaler Bekanntgabe der Bestellung des Verlassenschaftscurators, zu verbescheiden. Diese Verordnung war damit begründet, daß die Klage der A nicht gegen einen im Abhandlungswege bestellten allgemeinen Curator der ruhenden Verlassenschaft des B (§§. 78, 128, 129 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208), sondern gegen einen besonderen, erst im Proceßwege für die Verlassenschaft, beziehentlich die noch unbekannten Erben des B zu bestellenden Curator (Specialcurator) gerichtet ist, daher das angerufene Gericht bei aufrechter Verbescheidung der Klage

die erfolgte Ernennung des Specialcurators (§. 85 J. N. und §. 267 a. b. G. B.) nach Vorschrift der §§. 391 und 392 a. G. O. und des Hofdcr. v. 18. Mai 1790, J. G. S. Nr. 23, durch Edict zu veröffentlichen hatte; daß die unterbliebene Beobachtung dieser wesentlichen Förmlichkeiten des Verfahrens, durch deren genaue Befolgung allein dem beklagten Theile und beziehungsweise den Erben des B die Möglichkeit geboten wird, von der Klageanstellung Kenntniß zu erlangen, den bestellten Curator mit den zur Vertheidigung nöthigen Mitteln und Behelfen zu versehen oder einen anderen Bevollmächtigten zu wählen und dem Gerichte nambaft zu machen, einen von Amtswegen zu berücksichtigenden Nullitätsgrund bildet. (§§. 264 und 265 a. G. O.)

In Erwägung, daß zur Zeit der Klage die Erbschaft des B noch nicht angetreten war, die Klage also nur gegen einen Curator der ruhenden Verlassenschaft gerichtet werden konnte und daher ein besonderer Curator bestellt werden mußte (Hofdcr. vom 19. Jänner 1790, J. G. S. Nr. 1094 und §. 811 a. b. G. B.), dessen Ernennung jedenfalls dem angerufenen, auch mit der Abhandlung befaßten Gerichte zustand; daß aber die edictale Veröffentlichung der Bestellung eines Curators im Gesetze nicht vorgeschrieben ist, — hat der oberste Gerichtshof mit Aufhebung der obergerichtlichen Verordnung, dem O. L. G. aufgetragen, über die Appellationsbeschwerde der Klägerin den Proceß in merito zu entscheiden.

Nr. 8109.

Besitzstörungsproceß: Frist zum Recurse gegen Bescheide im Vollstreckungsverfahren.

Entsch. v. 23. Sept. 1880, Nr. 10979 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Fürstenfeld v. 28. Sept. 1879, Nr. 3401 und des O. L. G. Graz v. 23. Juni 1880, Nr. 6931). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 44.

Der Besitzstörungsproceß des A gegen B wurde durch gerichtlichen Vergleich abgethan, in welchem der Beklagte den Besitz des Klägers anerkannte und bei Geldstrafe die Unterlassung jeder weiteren Besitzstörung versprach. Nach einigen Monaten begehrte A mit der Anführung, daß sich B eine neue Besitzstörung habe zu Schulden kommen lassen, die Verfällung desselben in die festgesetzte Geldstrafe und die Mobilarexecution zur Einbringung der Executionskosten. Mit seinem Gesuche abgewiesen, ergriff A den Appellationsrecurs am 14. Tage nach Zustellung des abweisenden Bescheides. — Das Gericht erster Instanz wies den Recurs als verspätet zurück, weil in der kaiserl. Verordnung v. 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12,

das von derselben normirte Verfahren in Besitzstörungssachen wiederholt als ein summarisches bezeichnet wird und in dem Vollstreckungsverfahren, über welches in jener Verordnung keine besonderen Bestimmungen enthalten sind, nach §. 7 a. b. G. B. die in dem Justizhofdcr. v. 24. Oct. 1845, J. G. S. Nr. 906 (summarischer Proceß), enthaltenen Vorschriften per analogiam zur Anwendung zu kommen haben. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid in der Erwägung, daß zwar die Anwendung der Vorschriften über das summarische Verfahren auf das durch die kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12, geregelte Besitzstreitverfahren bei dem Abgange jeder hierauf bezüglichen Bestimmung in dieser Verordnung nicht zulässig erscheint, daß jedoch zufolge der im §. 17 ibid. enthaltenen Vorschrift die Frist zur Einbringung von Recursen in diesem besonderen Verfahren ebenfalls auf acht Tage beschränkt ist und das Motiv der Beschleunigung des Rechtszuges, welches die einschränkende Vorschrift veranlaßt hat, für das Executionsverfahren nicht minder als für das Erkenntnißverfahren zutrifft.

Der oberste Gerichtshof verordnete die Annahme und Erledigung des Appellationsrecurses mit der Begründung, daß in der kaiserl. Verordn. v. 27. Oct. 1849, R. G. Bl. Nr. 12, nur die Frist für den Recurs gegen den Endbescheid festgesetzt (§. 17), daher für die Recursfristen in dem Vollstreckungsverfahren, welches auf Grund des im Besitzstörungsstreit gefällten Erkenntnisses stattfindet, die allgemeine Vorschrift des §. 267 a. G. O. maßgebend ist, nach welcher der Appellationsrecurs des A rechtzeitig angebracht wurde.

Nr. 8110.

Mandatsproceß: Verweigerung der Erlassung des auf Grund einer legalisirten Urkunde angesuchten Zahlungsbefehles im Falle der grundbücherlichen Anmerkung der Streitigkeit der Forderung.

Entsch. v. 23. Sept. 1880, Nr. 11064 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Wien v. 11. Juni 1880, Nr. 37352 und des O. L. G. Wien v. 3. August 1880, Nr. 12827). G. H. 1880, S. 445.

A belangte den B wegen Zahlung einer auf dem Hause des B grundbücherlich einverleibten Forderung von 2000 fl. unter Vorlage des vom Beklagten ausgestellten Schuldscheines, mit der Bitte um Erlassung des Zahlungsbefehles, welche von beiden Untergerichten abgewiesen wurde, obgleich der Schuldschein gerichtlich legalisirt war (§. 1 lit. b der Justizministerialverordnung v. 18. Juli 1859, R. G. Bl.

Nr. 130) — weil in dem Grundbuch die Streitigkeit der Forderung angemerkt ist (§. 1 lit. c ibid.).

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Recurs mit der Begründung, daß in den untergerichtlichen Entscheidungen weder eine Nichtigkeit, noch eine offenbare Ungerechtigkeit zu erkennen ist, indem die grundbücherliche Anmerkung, daß die eingeklagte Forderung streitig sei, nach lit. c des §. 1 der Justizministerialv. v. 18. Juli 1859 R. G. Bl. Nr. 130, jeder Urkunde gegenüber, auf deren Grund die eingeklagte Forderung grundbücherlich einverleibt ist, den Mandatsproceß ausschließt und durch die Legalisirung der Schuldurkunde nur die Echtheit der Unterschriften beglaubigt ist, die Bestreitung der Forderung aber auch aus anderen Gründen erfolgen kann.

Nr. 8111.

Einleitung des Executivprocesses über ein Gesuch um Vollstreckung einer bedingten Verurtheilung.

Entsch. v. 28. Sept. 1880, Nr. 10099 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 27. Juni 1880, Nr. 96228 und des O. L. G. Wien vom 21. Juli 1880, Nr. 12349). Jur. Bl. 1880, Nr. 43.

Auf die Klage der Baugesellschaft des ersten allgemeinen Beamtenvereines der österr.-ungar. Monarchie gegen die Börsen- und Arbitrage-Maklerbank in Liquidation und gegen den B wurden beide Beklagte rechtskräftig verurtheilt: entweder 1. binnen drei Monaten bei sonstiger Execution über die mit Vertrag vom 27. Jänner 1873 übernommene Durchführung der Subscription auf die auszugebenden 50.000 Actien der klagenden Baugesellschaft die Schlußrechnung, worin Namen, Charakter und Wohnort der Subscribenten, die Anzahl der von jedem gezeichneten, so wie der in Folge der Ueberzeichnung und Repartition auf jeden Subscribenten entfallenden Actien und die von denselben geleisteten Einzahlungen darzustellen sind, abzulegen, oder, nach Wahl des Beklagten, 2. binnen drei Monaten bei sonstiger Execution alle auf die Subscription dieser Actien sich beziehenden Behelfe als .... herauszugeben, und im Falle der Nichterfüllung der Aufträge 1 und 2 in der festgesetzten Frist, 3. der Klägerin binnen 14 Tagen bei sonstiger Execution in solidum 157.820 fl. als Schadenersatz zu zahlen. Auf Grund dieses Urtheiles überreichte die Klägerin gegen B das Gesuch um Pfändung seines mobilen Vermögens zur Hereinbringung, eventuell zur Sicherstellung der in dem Urtheile sub 3 zuerkannten Schadenersatzforderung von 157.820 fl. Das Gesuch wurde damit begründet, daß die Börsen- und Arbitrage-Maklerbank in Liquidation zwar eine Rechnung vorgelegt hat, welche

jedoch den Bestimmungen ad 1 des Urtheiles in keiner Weise entspricht, indem bei vielen Posten nicht ersichtlich ist, welche Zahlungen die einzelnen Subscribenten auf die subscribirten Actien geleistet haben und welche Beträge bei den einzelnen säumigen Subscribenten noch aushaften, und bei vielen Posten nicht einmal ersichtlich ist, wie viel Stück Actien auf die einzelnen säumigen Subscribenten bei der Repartition entfallen sind. Was aber den B betrifft, so habe derselbe die ihm im Urtheile selbstständig auferlegte Leistung der Rechnungslegung weder allein, noch gemeinschaftlich mit der Börsen- und Arbitrage-Maklerbank in Liquidation bewirkt und sei daher zur Zahlung des zuerkannten Schadenersatzbetrages verpflichtet. — Auf dieses Executionsgesuch wurde in erster Instanz auf Grund des Hofdcr. vom 10. Februar 1785, J. G. S. Nr. 387, der Executivproceß eingeleitet und nach §. 298 a. G. O. und Hofdcr. vom 7. Mai 1839, J. G. S. Nr. 358, eine Tagsatzung mit dem Beisatze angeordnet, daß der Beklagte im Ausbleibensfalle der in dem Gesuche angeführten Thatsachen für geständig gehalten und über die von der Klägerin angesuchte Execution, was Rechtens ist, erkannt werden würde. Dagegen ergriff B den Recurs. In demselben wurde vor Allem bestritten, daß das Urtheil ein bedingtes sei, und darauf hingewiesen, daß zur Erfüllung der ad 1, 2 und 3 aufgetragenen Leistungen ganz dieselbe Zeit gesetzt sei, das Urtheil daher eine alternative Obligation constituire und dem Beklagten die Wahl zwischen den einzelnen Leistungen freistelle. Allein, selbst wenn das Urtheil ein bedingtes wäre, könne auf das Gesuch der Klägerin der Executivproceß nicht eingeleitet werden, weil in solchem Fall durch ein zweites Urtheil erkannt werden soll (Hofdcr. vom 10. Februar 1785, Nr. 387), ob die in dem ersten Urtheile bestimmte Bedingniß erfüllt sei oder nicht, das Gesuch der Gegnerin aber keine Klage ist, auch nicht als solche behandelt werden kann, da in demselben das für das zweite Urtheil erforderliche Begehren gar nicht gestellt wurde. Endlich sei Recurrent dadurch, daß die Börsen- und Arbitrage-Maklerbank in Liquidation die ad 1 aufgetragene Rechnung gelegt hat, als Solidarschuldner von jeder Leistung befreit worden und es könne darüber, ob diese Rechnung dem Urtheile entspreche, nur im Rechnungsprocesse entschieden werden. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid mit der Begründung, daß in dem Urtheile der Börsen- und Arbitrage-Maklerbank und dem B in solidum die Zahlung von 157.820 fl. für den Fall aufgetragen wurde, wenn sie den im Urtheile ausgesprochenen Alternativen 1 und 2 binnen drei Monaten nicht nachkommen, mithin die Zahlung in dem Urtheile allerdings auf ein vorläufiges Bedingniß gesetzt ist; daß das Hofdcr. v. 10. Februar 1785, J. G. S. Nr. 387, nicht eine förmliche Klage voraussetzt, sondern ausdrücklich anordnet, daß für den Fall, als auf ein bedingnißweise ergangenes Urtheil die Execution angesucht wird, nach den §§. 298, 299 und 300 a. G. O.

vorzugehen sei; daß demnach die Einleitung des Executivprocesse über das vorliegende Gesuch gerechtfertigt ist.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs de B, weil in den angefochtenen Entscheidungen der ersten und zweite Instanz eine zur Abänderung derselben berechtigende Nichtigkeit od offenbare Ungerechtigkeit nicht wahrgenommen werden kann und de Recurrenten unbenommen bleibt, die im Recurs dagegen angebracht Anstände bei der eingeleiteten Verhandlung in erster Instanz gelten zu machen.

Nr. 8112.

Unanwendbarkeit der civilrechtlichen Bestimmungen des fü Galizien erlassenen Gesetzes wider unredliche Vorgänge b Creditgeschäften in Folge älterer statutenmäßiger Befreiunge von der Zinstaxe.

Entsch. v. 28. Sept. 1880, Nr. 11022 (Best. des Decr. des B. G. Wisni v. 20. Dec. 1879, Nr. 4354, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vo 18. Juni 1880, Nr. 8745). G. H. 1881, S. 27.

Das Gericht erster Instanz hat der k. k. priv. Rustical-Creditansta zu Lemberg die Feilbietung der von ihr in Execution gezogenen Li genschaft ihres Schuldners B zur Hereinbringung einer Capitalsfo derung und des Ausstandes der vertragsmäßigen 12percentigen Zinse bewilligt. — Von dem O. L. G. wurde das Maß der durch die Fei bietung hereinbringenden Zinsen mit Anwendung des Gesetzes vo 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unred liche Vorgänge bei Creditgeschäften), auf 8% herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Beschei weil der in zweiter Instanz abgeänderte Theil desselben im Art. 3 der Statuten der k. k. priv. galizischen Rustical-Creditanstalt und i der Ministerialverordnung v. 28. October 1865, R. G. Bl. Nr. 11(seine gesetzliche Rechtfertigung findet.

Nr. 8113.

Umfang der Vertretungsbefugnisse des behufs Unterbrechung der Verjährung zur Empfangnahme einer Wechselklag bestellten Curators.

Entsch. v. 28. Sept. 1880, Nr. 11183 (Best. des das Urth. des H. G. Wie v. 27. Februar 1880, Nr. 23904, aufheb. Decr. des O. L. G. Wien vo 25. Mai 1880, Nr. 5907). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 49.

Auf die Wechselklage des A gegen den abwesenden B pcto 414 fl. bestellte das Gericht behufs Unterbrechung der Wechselver

jährung den Dr. C als Curator des Beklagten ad actum der Empfangnahme der Klage und ließ demselben die Klage nebst der Zahlungsauflage zustellen. Dr. C erhob Einwendungen gegen den Zahlungsbefehl, welche nach geführtem Proceß in erster Instanz durch Urtheil verworfen wurden. — Auf die Appellation des Dr. C cassirte das O. L. G. das erstgerichtliche Urtheil nebst dem voraufgegangenen Verfahren und verordnete die Zurückweisung der von Dr. C überreichten Einwendungen, weil derselbe nur als curator ad actum zur Empfangnahme der Klage behufs Unterbrechung der Verjährung bestellt wurde und sonach nur zu dieser Empfangnahme, nicht aber zur Einbringung von Einwendungen berechtigt war, und dieses Recht dem Beklagten oder dem allfällig zu bestellenden curator absentis vorbehalten werden muß.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung und verordnete zur Ergänzung derselben, daß das Gericht erster Instanz wegen Zustellung der Zahlungsauflage an den Beklagten, und wenn sein Aufenthalt unbekannt sein sollte, wegen Bestellung eines Curators für denselben und Ausfertigung eines Edictes nach Vorschrift des §. 391 der a. G. O. das Nöthige verfüge. Gründe: Nachdem Dr. C für den Beklagten nur behufs Unterbrechung der Verjährung, nicht aber im Sinne des §. 391 der a. G. O. als Curator bestellt worden ist, so war derselbe in dieser Eigenschaft nur zur Empfangnahme der Klage berufen, und es hätte vielmehr dem Proceßgerichte obgelegen, zugleich die Zustellung der Klage und der hierüber ergangenen Zahlungsauflage an den Beklagten oder erforderlichen Falles die Bestellung eines Curator für denselben nach Vorschrift des §. 391 a. G. O. zu verfügen. Da dies bisher nicht geschehen ist, mußte zwar die obergerichtliche Entscheidung, mit welcher das erstgerichtliche Urtheil nebst dem vorausgegangenen Verfahren aufgehoben und die Einwendungen des Curators Dr. C zurückgewiesen wurden, bestätigt werden, weil eben dem Dr. C die Legitimation für Anbringung von Einwendungen im Namen des Beklagten mangelt; jedoch war zugleich zu veranlassen, daß jener Vorgang beobachtet werde, welcher erforderlich ist, damit entweder die Zahlungsauflage rechtskräftig werden oder der Beklagte seine allfälligen Einwendungen dagegen anbringen könne.

Nr. 8114.

[illegible] der Vorschrift des §. 456 a. b. G. B. [illegible] Fall gerichtlicher Pfändung fremder Sachen.

[illegible] Sept. 1880, Nr. 8258 (Best. des das Urth. des B. G. [illegible] 2. März 1880, Nr. 3348 und des O. L. G. Wien v. 25. Mai [illegible] Nr. 8277). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 49.

Die Klage der A wider B auf Anerkennung des Eigenthumes [illegible] den Beklagten zur Hereinbringung seiner Forderung gegen [illegible] C bei denselben gerichtlich gepfändeten Mobilien wurde [illegible] Instanz abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: Wenn [illegible] richtig ist, daß die von der Klägerin vindicirten Sachen ihr [illegible] und, wie durch die Zeugenaussagen der Eheleute C und [illegible] nachgewiesen wird, mit den gepfändeten Gegenständen identisch [illegible] trotzdem gemäß der Vorschrift der §§. 456 und 367 a. b. G. B. [illegible] den B die Eigenthumsklage nicht statthaft, weil durch das Pfändungsprotokoll, in welchem von einem Eigenthumsrechte der Klägerin keine Erwähnung geschieht, als amtliche Urkunde für erwiesen gehalten werden muß, daß zur Zeit der Pfändung die Executen C, wenn schon nicht Eigenthümer der gepfändeten Gegenstände, denn doch zum mindesten solche Personen waren, denen die Klägerin in irgend einer Absicht dieselben anvertraut hat. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: Durch den Kaufvertrag vom . . . . in Verbindung mit den eidlichen Zeugenaussagen der Eheleute C, des D und des E ist erwiesen, daß die Klägerin die von ihr excscindirten Gegenstände von den Eheleuten C gekauft hat und daß ihr dieselben übergeben worden sind. Ebenso ist durch die Aussagen der Eheleute C erwiesen, daß die Klägerin noch immer mit ihnen gemeinschaftlich wohnt, daß die Räumlichkeiten, in welchen die Execution vorgenommen wurde, von der Klägerin gemiethet sind und die Eheleute C nur mit Erlaubniß der Klägerin davon Gebrauch machen können. Endlich ist durch die obigen Zeugen die Identität der von der Klägerin eigenthümlich erworbenen mit den gepfändeten Mobilien dargethan. Die Einwendung des Beklagten, daß, nachdem die Eigenthumsansprüche der Klägerin von Seite der Executen bei Vornahme der Execution nicht erwähnt worden seien, einer der Fälle des §. 367, resp. §. 456 a. b. G. B. vorliege, in welchen die Eigenthumsklage gegen den redlichen Pfandinhaber nicht stattfindet, war nicht zu berücksichtigen; denn abgesehen davon, daß aus dem Umstande, daß im vorliegenden Pfändungsprotokolle von der Anmeldung eines Eigenthumsanspruches nichts vorkommt, noch nicht mit Sicherheit darauf geschlossen werden kann, daß die Anmeldung in der That unterblieb, ist zu bemerken, daß der §. 456 a. b. G. B. dann keine Anwendung findet, wenn eine fremde Sache gerichtlich gepfändet worden ist, weil der §. 367 a. b. G. B., auf welchem die Anord-

nung des §. 456 a. b. G. B. beruht, voraussetzt, daß der Gewerbsmann oder überhaupt derjenige, welcher die fremde Sache verpfändete, sie von dem Eigenthümer selbst erhalten habe, welch' Letzterer sich die Schuld beimessen muß, wenn er durch die Verpfändung seiner Sache einen Nachtheil erleidet, was aber bei der gerichtlichen Pfändung wohl nicht gesagt werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz aus dessen Gründen und in der weiteren Erwägung, daß das Gesetz die Ausdrücke „verpfänden" (§§. 451, 454, 457, 632, 1343 a. b. G. B.) und „pfänden" (§§. 1321 und 1322 ibid.), „Pfändung" (§§. 822 und 1136) sehr wohl von einander unterscheidet und mit den ersteren durchwegs den Begriff der freiwilligen Verpfändung verbindet.

Nr. 8115.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Finanzbehörden: Gestundete Mauthgebühren.

Entsch. v. 29. Sept. 1880, Nr. 10724 (Best. des Urth. des B. G. Hietzing v. 1. Juni 1880, Nr. 1185, Abänd. des Urth. des O. L. G Wien vom 4. August 1880, Nr. 10721). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 46.

A, Afterpächter einer Wegmauth in Niederösterreich, belangte en B auf Zahlung von 249 fl. für von B nicht entrichtete Mauthebühren. Der Beklagte wendete ein, daß die Entscheidung über den lageanspruch nicht dem Richter, sondern der Verwaltungsbehörde zuehe. — Die in erster Instanz zugelassene Incompetenzeinwendung urde von dem O. L. G. abgewiesen aus den nachstehenden Gründen: s handelt sich hier um die Forderung gestundeter Mauthgebühren, so um ein Civilrechtsverhältniß. Wenn der Beklagte behauptet, von er Entrichtung der Mauthgebühren befreit zu sein, so muß er die efreiung gegen den Widerspruch des Klägers im Civilproceß nacheisen; es steht ihm nicht zu, darüber erst die Entscheidung der Administrativbehörde hervorzurufen und die Incompetenz der Gerichtsehörde einzuwenden, wo es sich um Zahlung von Mauthgebühren andelt, die er schuldig geblieben ist und der im §. 19 des Mauthesetzes für Niederösterreich v. 17. Mai 1866, L. G. Bl. Nr. 15, ufgestellte Fall nicht vorliegt.

In Erwägung, daß A als Afterpächter der Wegmauth die ahlung angeblich von B nicht entrichteter Mauthgebühren einklagt nd daß der Letztere die Zahlungspflicht überhaupt und insbesondere it der ihm angeblich zugestandenen Befreiung von der Entrichtung er Mauthgebühren bestreitet; daß schon mit dem Hofkammerdecret om 23. Mai 1838, Nr. 6555, die Entscheidung der auf die Ein-

hebung und Handhabung der Mauth sich beziehenden Streitigkeiten zwischen den Mauthpächtern und den Parteien den Finanzbehörden zugewiesen und diese Bestimmung auch in das auf den vorliegenden Fall anzuwendende Gesetz v. 17. Mai 1866, L. G. Bl. Nr. 15, für Niederösterreich aufgenommen wurde, welches im §. 19 anordnet, daß die Entscheidung der Streitigkeiten wegen Befreiung von Mauthgebühren u. s. w. für jede Kathegorie von Straßen der Staatsverwaltung vorbehalten bleibt; daß demnach der Gegenstand des von A angestrengten Processes nicht zur Competenz der Gerichte gehört, — hat der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Entscheidung bestätigt.

Nr. 8116.

Anstellung einer Klage auf Restitution wegen schlechter Vertretung behufs Einbringung einer neuen Einrede nach Erstattung der Replik: Einfluß auf die Erledigung der Replik.

Entsch. v. 29. Sept. 1880, Nr. 11170 (Best. des das Decr. des H. G. Prag v. 3. Juni 1880, Nr. 32271, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 20. Juli 1880, Nr. 21463). G. H. 1881, S. 62.

Die Firma B hat die gegen sie angestellte Klage der Firma A mit der Einrede beantwortet, welche der A zur Erstattung der Replik zugestellt wurde, und sodann die Klage auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen schlechter Vertretung zur Erstattung einer neuen Einrede angebracht, welche der A zur Einrede behändigt wurde. Die Letztere überreichte beide Proceßschriften, von denen die Replik der Firma B zur Erstattung der Duplik zugestellt wurde. — Dagegen recurrirte die Firma B an das O. L. G., welches mit Abänderung des Replikbescheides dem Proceßgerichte auftrug, die Replik der Firma A mit dem Bedeuten zurückzustellen, daß diese Schrift erst nach rechtskräftiger Entscheidung des von der beklagten Firma anhängig gemachten Restitutionsprocesses, resp. nach rechtskräftiger Abweisung der Restitutionsbitte zu überreichen sein wird; weil der durch den Incidentstreit in Frage gestellte processuale Bestand der im Hauptproceß angebrachten und zur Erstattung der Replik verbeschiedenen Einrede vorerst außer Zweifel gestellt sein muß, wenn von einer auf Beantwortung derselben gerichteten Replik die Rede sein soll. Die Firma A ergriff den Revisionsrecurs, worin sie anführte, daß die obergerichtliche Sistirung des Hauptprocesses der Vorschrift der Hofdcr. vom 25. August 1783, Nr. 179 und 14. November 1785, Nr. 495 der J. G. S., widerstreite.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die oberlandesgerichtliche Verordnung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung derselben.

Nr. 8117.

ſpruch eines Arbeiters auf Schadenerſatz wegen eines bei n Betriebe der Unternehmung ihm zugeſtoßenen Unfalls. — obatio ad vitandum perjurium: Verhältniß derſelben zur restitutio ob noviter reperta.

ſch. v. 30. Sept. 1880, Nr. 9073 (Beſt. der gleichförmigen Urth. des L. G. n v. 17. Februar 1880, Nr. 9806 und des O. L. G. Wien v. 12. Mai 1880, Nr. 6018). Jur. Bl. 1880, Nr. 51.

In der Nähe der k. k. Militärſchießſtätte im Prater befinden die nach amerikaniſchem Syſteme gebauten Eishäuſer (Magazine) Firma „Norddeutſche Eiswerke, Actiengeſellſchaft in Wien“, welche en Hauptſitz in Berlin hat, jedoch zum Geſchäftsbetriebe in den k. öſterreichiſchen Staaten zugelaſſen iſt. Die Eishäuſer ſind an em ſeeähnlichen Donauarm gelegen und geſchieht die Eisgewinnung der Art, daß die auf der gefrornen Waſſerfläche poſtirten Arbeiter Eis in etwa metergroße Rechtecke zerſägen, dieſe ſodann bis an Ufer heranſchwimmen laſſen, wo ein durch ein Locomobil getriebenes ternoſterwerk die Eisplatten erfaßt, ſie auf der ſogenannten Rutſche erhalb des Eishauſes hinauf und zu der in der Wand desſelben gebrachten Oeffnung, dem Einfallsloche, hinzuführt; dort übergeht Eisplatte auf die im Inneren des Hauſes befindliche, geneigte tſche, auf welcher das Eisſtück in Folge ſeiner eigenen Schwere Glätte mit wachſender Geſchwindigkeit in das Eishaus hin- fährt. Zu beiden Seiten der ſchiefen Ebene im Innern des uſes ſind mit langen Haken verſehene Arbeiter aufgeſtellt. Dieſe en Ordnung zu halten. Wenn die Eisplatten mit mächtigem ſchen auf der Rutſche herabkommen, müſſen die Arbeiter dar- achten, daß die Stücke die Längenachſe ihrer Bahn nicht zu früh laſſen. Die Arbeiter müſſen die unten angekommenen Platten zur te ziehen, wenden und aufſchlichten, damit ſodann ſchönes großes eis an die Kunden verkauft werden könne. In eben dieſer Weiſe am 13. Jänner 1875 der Arbeiter „Taglöhner“ A in einem Eishäuſer beſchäftigt. Eine Eisplatte, die ihrer Größe nach ein zwei Centner ſchwer ſein mochte, entgleiſte auf der Rutſchbahn ſtürzte ſeitwärts herab. A ſprang zur Seite. Allein das Eis- k, welches pfeilſchnell und mit großer Gewalt am Boden dahin- t, erreichte den Arbeiter und ſchlug ihn nieder. Es ergab ſich, A einen doppelten Querbruch des linken Schienbeines erlitten te, ſo daß der Verletzte vier Monate im Rudolfsſpitale zubringen ßte. Dahin hatte die Direction des Eisetabliſſements ihn über- ren laſſen. Sie beſtritt auch die Heilungskoſten. Nachdem jedoch Patient aus dem Spitale entlaſſen worden war, ging er vorerſt zwei Stöcken, und auch nach drei Jahren war A, der urſprüng-

lich nur für sogenannte schwere Taglöhnerarbeit qualificirt war, zu dieser noch unfähig. Derselbe überreichte im Jänner 1876 gegen die genannte Actiengesellschaft die Klage auf Zahlung von 1 fl. 80 kr. täglich bis zum Aufhören seiner Arbeitsunfähigkeit und begründete das Begehren, rücksichtlich das behauptete Verschulden der Gesellschaft, mit der Angabe, daß die Eisrutschen im Innern der Häuser von mangelhafter, ja für die Arbeiter lebensgefährlicher Beschaffenheit, nämlich an beiden Seiten nicht derart mit Pfosten oder Wänden verwahrt seien, daß die einzelnen Eisschollen nicht zur Seite hinuntergeschleudert werden können. Für seine Anführung erbot er sich zum Beweis durch den Zeugen C mit dem Erfüllungseide und deferirte subsidiarisch der Beklagten den rückschiebbaren Haupteid. Die Beklagte wendete ein, daß nicht sie, sondern den Beschädigten selbst ein Verschulden treffe, indem dieser bei der Arbeit sich auf einem Platz postirt habe, welchen zu betreten den Arbeitern ausdrücklich verboten war, und daß die Eisrutsche vollkommen kunstgerecht und die Arbeiter gegen jede Gefahr sichernd hergestellt sei, und berief sich hiefür auf Zeugen und Sachverständige. Nach Aufnahme der beiderseits angebotenen Beweise erkannte das Gericht erster Instanz, daß die Beklagte schuldig sei, dem Kläger den Betrag von 1 fl. 15 kr. für jeden Tag bis zum Aufhören seiner Arbeitsunfähigkeit zu zahlen, wenn der Kläger durch den dem Vorstand der beklagten Gesellschaft rückschiebbar aufgetragenen Haupteid den Beweis erbringt, daß an der im Eishause der Gesellschaft nächst der k. k. Schießstätte im Prater befindlichen Eisrutsche, von welcher am 13. Jänner 1875 ein Eisstück herabfiel und den Arbeiter A auf den Fuß traf, beziehungsweise an jenem Theile dieser Rutsche, welche eine stark geneigte schiefe Ebene bildete, am 13. Jänner 1875 Pfosten, welche das Herabfallen des Eises zu verhindern bestimmt waren, an beiden Seiten nicht angebracht waren", — aus folgenden Gründen: Die einvernommenen Aerzte erklärten den dem Kläger zugestoßenen doppelten Querbruch des linken Schienbeines als eine sehr schwere Verletzung, welche die Erwerbsunfähigkeit des Beschädigten als Taglöhner, einem Berufe, der langes Gehen und Stehen mit sich bringt, zweifelsohne zur Folge hat. Durch Geständniß der Gesellschaft ist festgestellt, daß dieser Knochenbruch von dem Ereignisse des 13. Jänner 1875 herrührt, es ist somit das Substrat des Schadenersatzprocesses, der eingetretene Schaden, vollkommen constatirt. Festzustellen kommt sohin, ob das Herabstürzen des Eisstückes von der Eisrutsche auf den Fuß des Klägers auf ein Verschulden der geklagten Gesellschaft zurückgeführt werden kann oder nicht. Von beiden Theilen ist zugegeben, daß die Eisrutschen alle Jahre nach Beendigung der Arbeit auseinander genommen und bei Beginn der Arbeit neu construirt werden, daß daher die Rutsche, von welcher damals die Eisplatte herabstürzte, zur Zeit des aufgenommenen (ersten) Kunstbefundes gar nicht mehr bestand. Die Sachverständigen

haben aber die derzeit bestehenden Eisrutschen bei der zweiten Augenscheinsaufnahme vom 18. Jänner 1878 besichtigt und Aufschlüsse gegeben, welche für die Entscheidung des Processes von Wichtigkeit sind. Sie erklärten, daß diejenigen Eisrutschen, welche sie gesehen haben, vollkommen kunstgerecht hergestellt, von beiden Seiten mit Pfosten versehen und die Arbeiter hiebei außer Gefahr sind. Beide Fachmänner erklärten jedoch weiters mit aller Bestimmtheit, daß eine Eisrutsche, welche die fraglichen Seitenpfosten nicht hat, mangelhaft construirt und für die Arbeiter lebensgefährlich sei und daß die Anlegung solcher Seitenpfosten zu den gewöhnlichen Vorsichtsmaßregeln gegen zufällige oder durch Unvorsichtigkeit der Arbeiter entstehende Beschädigungen derselben gehöre. Durch die Zeugenbeweise konnte eine Gewißheit darüber, ob die Eisrutsche am 13. Jänner 1875 mit Seitenpfosten versehen war oder nicht, nicht erlangt werden. Es erübrigte als weiteres Beweismittel nur noch der in der Klage der Actiengesellschaft deferirte Hauptеid, auf welchen daher der Gerichtshof auch erkannt hat. Die Höhe des eventuell zu leistenden Schadenersatzes wurde mit 1 fl. 15 kr. täglich, als dem Durchschnitte der von den Sachverständigen angegebenen Grenzen entsprechend, bemessen. — Nachdem die Beklagte den Haupteid angetreten hatte, überreichte der Kläger das Gesuch um Zulassung zur Führung des Beweises durch die Zeugen: D, E, F und G pro vitando perjurio; und während die Verhandlung hierüber schwebte, begehrte er die Vernehmung dieser Zeugen zum ewigen Gedächtniß, welche so wie die auch von der Beklagten nachgesuchte Vernehmung der Zeugen K, L und M in perpetuam rei memoriam, bewilligt wurde und stattfand. Die Verhandlung über das Gesuch des Klägers um Zulassung zur Führung des Zeugenbeweises pro vitando perjurio schloß mit der Zustimmung der Beklagten zur Beweisführung. Nun überreichte A die mit den Aussagen seiner zum ewigen Gedächtniß verhörten vier Zeugen instruirte Beweisklage (Hofdcr. vom 30. October 1788, J. G. S. Nr. 911), worin er das Erkenntniß begehrte: Es sei durch diesen nöthigenfalls mit dem Erfüllungseide zu ergänzenden ordentlichen Zeugenbeweis der Beweis hergestellt, daß *rc.* (vide die Eidesformel oben im Urtheile), und sei der sententionirte, von der Beklagten angetretene Haupteid für nicht abgelegt zu halten. — Das Gericht erster Instanz erkannte: Durch den von A zum ewigen Gedächtnisse mit den Zeugen D, E, F und G geführten Beweis ist der Beweis hergestellt, daß an der in dem Eishause der beklagten Gesellschaft nächst der k. k. Schießstätte im Prater befindlichen Eisrutsche, von welcher am 13. Jänner 1875 ein Eisstück herabfiel und den Arbeiter A auf den Fuß traf, beziehungsweise an jenem Theile dieser Rutsche, welche eine stark geneigte schiefe Ebene bildete, am 13. Jänner 1875 Pfosten, welche das Herabfallen des Eises zu verhindern bestimmt waren, an beiden Seiten nicht angebracht waren. Demnach ist der

sententionirte und von der beklagten Gesellschaft angetretene negative Hauptseid über diesen Umstand für nicht abgelegt zu halten. Gründe: Der §. 231 a. G. O. trifft ganz allgemein für alle Parteien die Verfügung, daß, wenn ein Theil vor abgelegtem Eide neue Beweis- oder Gegenbeweismittel ausfindig gemacht hätte und durch Beibringung standhafter Behelfe oder in Ermanglung derselben durch seinen Eid darzuthun vermöchte, daß er dieselben während des Processes nicht geflissentlich verschwiegen habe, in diesem Falle der Gegentheil nicht zum Eide, sondern er zur Führung seines Beweises oder Gegenbeweises zuzulassen sei. Aus dieser Fassung des Paragraphen ergeben sich zwei Corollarien, welche mit Beziehung auf die in den Satzschriften enthaltenen Rechtsausführungen einer Präcisirung bedürfen. Vor Allem ist es nämlich wichtig hervorzuheben, daß die probatio ad vitandum perjurium keineswegs als Gegenbeweis, welcher gegen das Eidesthema gerichtet erscheint, im Allgemeinen aufgefaßt werden kann; gerade im Gegentheile hat im Falle der Eidesdelation die probatio ad vitandum perjurium das Beweisthema des Deferenten unmittelbar selbst zum Gegenstande; je nachdem nun die Eidesdelation selbst als Beweis- oder Gegenbeweismittel gebraucht wurde, nehmen die in der probatio ad vitandum perjurium angebotenen Beweismittel selbst die Natur von Beweis- und Gegenbeweismitteln an, und analog würde der Fall sein, wenn dieses Rechtsmittel gegen einen Erfüllungseid in Anwendung gebracht wird, wo es sich alsdann nur darum handeln kann, ob der Erfüllungseid zur Ergänzung einer zum Beweise oder zum Gegenbeweise erbrachten halben Probe zu dienen hat; es läßt sich demnach nicht schon allgemein behaupten, wie es der Kläger gethan hat, daß es gegen die ad vitandum perjurium angebotenen Beweismittel keinen directen Gegenbeweis geben könne, weil ein Gegenbeweis gegen einen Gegenbeweis nicht statthaft sei, sondern es kommt auf die Natur des Falles an, ob die neue Beweisführung einen als Beweis oder Gegenbeweis zugelassenen Eid surrogiren soll; und in dem ersten Falle wird man die probatio ad vitandum perjurium als eine directe Beweisführung, und im anderen Falle blos als eine Gegenbeweisführung anzusehen haben. Es ist aber weiters auch wichtig hervorzuheben, daß die probatio ad vitandum perjurium allerdings mannigfache Analogie mit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen neu aufgefundener Behelfe habe, ja daß gewissermaßen die probatio ad vitandum perjurium als ein specieller Fall dieses außerordentlichen Rechtsmittels anzusehen sei. Noch wichtiger aber ist es, wenn man sich des letzteren Ausdruckes bedient, scharf im Auge zu behalten, daß die Vorschriften des §. 372 a. G. O. keineswegs auf die probatio ad vitandum perjurium Anwendung leiden, daß vielmehr die im §. 231 a. G. O. und im Hofdecrete vom 30. October 1788, G. S. Nr. 911, enthaltenen Bestimmungen weitgreifende Ver-

deuheiten von dem gewöhnlichen Restitutionsverfahren ob noviter reperta zeigen. Freilich, in der Nothwendigkeit eines Vorverfahrens zeigt sich in beiden Restitutionsfällen eine gewisse Analogie; während aber im Falle einer gewöhnlichen Restitution ob noviter reperta der Restitutionswerber die Rescindirung des Urtheiles und des Verfahrens bis zu jener Satzschrift begehren muß, in welcher er von dem neuen Beweismittel Gebrauch machen will, läßt das Verfahren, welches der probatio ad vitandum perjurium vorangeht, das auf den Eid ergangene Urtheil vollkommen intact, und hat die Entscheidung blos die Zulassung der neuen Beweisführung bedingt oder unbedingt auszusprechen oder abzuweisen. Wenn daher im Falle einer gewöhnlichen Restitution ob noviter reperta das erste Urtheil rescindirt worden sein muß und, von der betreffenden Satzschrift angefangen, in welcher die neu aufgeführten Behelfe geltend gemacht werden wollen, ein vollkommen neues Verfahren beginnt, bleibt im Falle der probatio ad vitandum perjurium die ganze frühere Streitverhandlung sammt allen Beweisführungen unberührt und die neue Beweisführung tritt nun an die Stelle der früheren Eidesdelation oder Eidesanerbietung mit der Wirkung, daß, wenn der Probant mit einem ordentlichen Beweise oder der Reprobant mit einem ordentlichen Gegenbeweise nicht aufkommt, der Eid von dem Gegentheile nicht mehr zu fordern, sondern für abgeschworen zu halten ist. Es ergibt sich demnach, daß dem Processe, welcher über die Klage in einem solchen Falle geführt wird, enge Grenzen gesteckt sind; und wenn auch das Hofdcr. vom 30. October 1788, Nr. 911, sagt, daß über eine solche Klage wie über jedes andere Klagerecht zu verfahren sei, so ergibt dennoch eine aufmerksame Erwägung des Wesens dieses Rechtsmittels bis zur vollsten Evidenz, daß die Klage keinen anderen Zweck haben kann, als den Ausspruch, ob durch die von dem Kläger beigebrachten Beweismittel das Widerspiel des vom Gegner zu beschwörenden Eidessatzes bewiesen werde oder nicht; ferner daß die Verhandlung, welche über diesen Proceß geführt wurde, nur im innigsten Zusammenhange mit dem abgeführten Hauptprocesse geprüft und gewürdigt werden kann. Werden diese gesetzlichen Bestimmungen auf den vorliegenden Fall angewendet, so kommt vor Allem hervorzuheben, daß die beklagte Gesellschaft in die Innehaltung mit der Eidesleistung, in die Einbringung der Klage und in die Beweisführung durch die Zeugen D, E, F und G, sammt dem Erfüllungseide des Klägers gewilligt, daß somit das Verfahren ohne Urtheilsschöpfung sein Ende gefunden hat. Nunmehr wird zu untersuchen sein: 1. Ob durch die Aussage der geführten Zeugen D, E, F und G dargethan sei, daß an der in dem Eishause der beklagten Gesellschaft nächst der k. k. Schießstätte im Prater befindlichen Eisrutsche, von welcher am 13. Jänner 1875 ein Eisstück herabfiel und den Arbeiter A auf den Fuß traf, beziehungsweise an jenem Theile dieser Rutsche, welcher eine stark geneigte schiefe Ebene

bildete, am 13. Jänner 1875 Pfosten, welche das Herabfallen des Eises zu verhindern bestimmt waren, an beiden Seiten nicht angebracht waren? 2. Ob in dem Falle, als dieser Beweis ganz oder doch bis zur ersten halben Probe durch Zeugen hergestellt wird, das Beweismaterial des Hauptprocesses zur Ergänzung und Bestärkung oder zur Entkräftung des durch die Zeugen erbrachten Beweises dienlich sei? 3. Ob die von der Beklagten gegen die Beweisführung des Klägers durch die Zeugen K, L, M, angebotene Gegenbeweisführung zulässig sei und ob im Bejahungsfalle die Wirkung des vollen oder halb erbrachten Beweises durch diese Beweisführung zerstört wurde? Und 4. ob schließlich nach dem gesammten Materiale der Beweisführung noch Raum für den von A angebotenen Erfüllungseid sei? Nach diesen vier Punkten haben sich daher die Entscheidungsgründe zu gliedern und es erscheint zweckmäßig, die gewählte Ordnung beizubehalten, weil durch deren Einhaltung die verschiedenen streitigen That- und Rechtsfragen ihre entsprechende Würdigung am besten finden können. Ad 1. Faßt man das Ergebniß der (in den Motiven analysirten) Zeugenaussagen zusammen, so kann man keinen Zweifel haben, daß — wenn die Zeugen als glaubwürdig angenommen werden — der Beweis zur Vermeidung eines Meineides, der Beweis des Widerspiels des deferirten Haupteides vollkommen hergestellt ist. Zwei Zeugen haben die Eisrutsche, an welcher A verunglückte, zur entscheidenden Zeit gesehen und haben, mit Berufung auf den abgelegten Zeugeneid, mit vollster Bestimmtheit angegeben, daß die Eisrutsche ohne jedwede Seitenpfosten construirt war; zwei andere Zeugen bestätigen, daß in den anderen Eishäusern derselben Gesellschaft die Eisrutschen eine ganz gleiche Construction hatten; die Zeugen wissen, daß von den Eisrutschen wiederholt Eisstücke auf der Seite heruntergefallen sind; alle Zeugen bestätigen, daß bei keiner Eisrutsche, welche sie gesehen haben, im Winter 1875 Seitenpfosten vom Einfallsloche bis zur Ebene angebracht waren. — Ad 2. Der Zustand der Eisrutsche, in deren Nähe A beschädigt wurde, konnte durch den Augenschein nicht mehr erhoben werden, denn die Eisrutschen werden alljährlich neu construirt, und als die Gerichtscommission den Augenschein vornehmen wollte, bestand die Eisrutsche, um die es sich handelte, lange nicht mehr. Es ist indessen wohl sehr bemerkenswerth, daß die Eisrutschen, welche die Sachverständigen in den Eishäusern der geklagten Gesellschaft im Winter 1878 in Augenschein nahmen, eine ganz andere Construction hatten, als wie dieselben von den Zeugen D, E, F und G im Winter 1875 wahrgenommen wurde. Die Sachverständigen fanden im Winter 1878, daß die Eisrutschen an jenem Theile der schiefen Ebene, welcher stark geneigt ist, an beiden Seiten mit Pfosten versehen waren, welche das Herabgleiten oder Stürzen des Eises verhindern; sie fanden daher aus diesem Grunde die Eisrutschen

ganz vollkommen zweckentsprechend construirt und versicherten, daß bei einem ordentlichen Betriebe der Eiswerke die Eisstücke von der Seite nicht leicht herabgeschleudert werden können, weil eben die Seitenpfosten das Eis an dem Herabstürzen verhindern. Diese Aussage der Sachverständigen reicht vollkommen aus, um die Glaubwürdigkeit der Zeugenaussagen erheblich zu unterstützen, denn das häufige Vorkommen des Herabstürzens des Eises von der Eisrutsche im Jahre 1875 ist durch alle vier obengenannten Zeugen übereinstimmend, constatirt worden; und wenn man erwägt, daß die Sachverständigen bei der im Jahre 1878 in Augenschein genommenen Rutsche die Möglichkeit des Herabstürzens des Eises als eine sehr entfernte bei ordentlichem Betriebe des Eiswerkes bezeichneten, so liegt der Schluß sehr nahe, daß das behauptete häufige Herabstürzen des Eises in der unvollkommenen Construction der Eisrutsche im Jahre 1875 seinen Grund hatte, so daß die Angaben der Zeugen über die mangelhafte Construction der Eisrutsche im Jahre 1875 auch von dieser Seite her eine sehr erhebliche Bekräftigung und Unterstützung erhalten. Ein Material, welches die Beweiskraft der Aussage der Sachverständigen zu schwächen vermöchte, hat das Beweisverfahren in der Hauptsache nicht zu Tage gefördert. — Ad. 3. Die beklagte Gesellschaft hat aber durch die Zeugen K, L und M einen directen Gegenbeweis gegen die Aussagen der Zeugen D, E, F und G, angeboten und beziehungsweise sich in ihrer Satzschrift auf die Aussage dieser zum ewigen Gedächtniß vernommenen Zeugen berufen, um das Gewicht der klägerischerseits geführten Beweise zu entkräften. Es ist nun wohl klar, daß in keinem Falle mit Beiurtheil auf die wiederholte Abhörung dieser bereits zum ewigen Gedächtniß einvernommenen Zeugen erkannt werden kann; denn entweder ist die Führung eines solchen Gegenbeweises — wie der Kläger behauptet — in diesem Processe nicht zulässig und in diesem Falle kann von einer Berücksichtigung der bereits zum ewigen Gedächtniß einvernommenen Zeugen eben so wenig als von einer nochmaligen Abhörung derselben die Rede sein, oder aber es erscheint die Führung eines solchen Gegenbeweises gegen die Klagebehauptungen in dem eben vorliegenden Rechtsstreite als zulässig, dann müssen die Aussagen der zum ewigen Gedächtniß einvernommenen Zeugen sofort schon in diesem Processe verwerthet werden und bedarf es eines Beiurtheiles so wenig, daß dessen Schöpfung vielmehr ganz und gar unzulässig wäre. Wenn nun das vorliegende Verfahren als ein einfacher Fall einer Restitution wegen neu aufgefundener Behelfe angesehen werden könnte, so wäre die Entscheidung allerdings leicht; in einem solchen Falle, in welchem das erflossene Urtheil sammt allen Parteischriften bis zu jener, in welcher von dem neuen Beweismittel Gebrauch gemacht werden soll, einfach rescindirt wird, ist es ganz klar, daß der Gegner des Restitutionswerbers keineswegs an die in dem früheren Processe

gebrauchten Beweismittel gebunden ist; hat er eine Einrede auf eine neue Klage zu erstatten, so ist die Einrede eben eine ganz neue, weil die alte rechtlich gar nicht mehr existirt, und er kann alle Thatsachen und Beweismittel vorbringen, welche ihm passend erscheinen, ohne durch die im rescindirten Processe überreichte Einrede irgend in der Wahl der Beweismittel beschränkt zu sein; und ganz dasselbe gilt in dem Falle, wenn das Verfahren bis zur Einrede rescindirt wurde, von dem auf die neue Einrede replicirenden Kläger. Ganz anders liegt aber die Sache in dem Falle der probatio ad vitandum perjurium, in welchem Falle, wenn man gleichwohl in demselben eine Restitution wegen neu aufgefundener Behelfe erblicken muß, eine Rescindirung des früheren Urtheiles und des früheren Verfahrens in keiner Weise eintritt. In diesem Falle kann daher der Gegner des Probanten Beweise, welche er im ersten Hauptprocesse hätte führen sollen, in dem neuen Verfahren nicht ohneweiters nachtragen; er kann nicht verlangen, zu einer neuen zweiten Einrede gegen die erste Hauptklage zugelassen zu werden; oder, was auf dasselbe hinauskommt, er kann nicht ohneweiters und ohne eigentliches Restitutionsbegehren die Mängel seiner Vertheidigung im ersten Hauptprocesse nunmehr durch Neuerungen in dem Processe, welcher ad vitandum perjurium geführt wird, nachtragen. Die Behauptung, daß die Eisrutsche ohne Seitenpfosten construirt war, ist schon in der Klage vorgebracht und vom Kläger der Hauptеid über diesen Umstand angeboten worden; in der Einrede hat die beklagte Gesellschaft diese Thatsache einfach widersprochen, ohne einen Gegenbeweis anzubringen; in der Duplik hat sie mit Legungsbewilligung einen Beweis durch die Zeugen H und I angeboten, auf welchen Zeugenbeweis auch erkannt wurde und dessen Würdigung schon im Hauptprocesse erfolgt ist. In der Einrede also oder doch in der Duplik hätte die beklagte Gesellschaft daher auch den Beweis auch durch die Zeugen K, L und M über die ordnungsgemäße Construction der Eisrutsche führen sollen und es kann nicht angehen, daß die beklagte Gesellschaft von diesem Beweismittel jetzt nach rechtskräftig ergangenem Haupturtheile einen Gebrauch macht. Um von diesem Zeugenbeweise rechtlich Gebrauch zu machen, bedurfte es der Restitution wegen neu aufgefundener Behelfe, der Rescindirung des ersten Endurtheiles und der Erstattung einer neuen Einrede und Duplik, und es kann in keiner Weise zulässig erkannt werden, diese vorlängst unterlassene Beweisführung in dem gegenwärtigen Processe nachzutragen. Es ergibt sich die Richtigkeit dieser Anschauung auch daraus, daß der Kläger selbst, um die Zeugen D, E, F und G führen zu dürfen, auch der im §. 231 a. G. O. normirten Restitution bedurfte, und es kann die Beklagte sohin auch nicht günstiger als der Kläger gestellt sein und ohne Restitution zu Beweisen zugelassen werden, welche schon im Hauptprocesse so leicht anzubieten und durchzuführen gewesen wären. Dem steht auch

keineswegs entgegen, daß der Kläger selbst damals seine heute geführten Zeugen auch nicht geführt hat; denn die Thatsache selbst, gegen welche die Beklagte den Gegenbeweis führen will, war ja in der Klage behauptet worden, und wenn die Beklagte gegen diese Thatsache Beweismittel im Hauptprocesse nicht geltend gemacht hat, so sind dieselben für sie unter allen Umständen verloren, falls sie nicht ebenso um Restitution wirbt, wie sie der Kläger selbst nachgesucht und erwirkt hat. Wären daher die Zeugen K, L, M nicht schon zum ewigen Gedächtnisse vernommen worden, so könnte nach dem dermaligen Stande der Sache niemals ein Beiurtheil auf Zulassung dieser Zeugen gefällt werden, und ganz logisch folgt hieraus, daß das Ergebniß des zum ewigen Gedächtniß abgeführten Zeugenbeweises in dem vorliegenden Processe nicht verwerthet werden darf. Es geschieht daher auch nur zum Ueberflusse, daß auf die Aussagen dieser drei Zeugen hier noch näher eingegangen wird, um vor Allem klarzustellen, ob nicht auch unter einer entgegengesetzten Rechtsanschauung das Resultat der Beweisführung zu dem gleichen Schlußergebnisse führen müßte. (Folgt die Analyse der Zeugenaussagen.) Hält man nun das Resultat dieser Beweisführung mit dem Eidesthema zusammen, so ist es ganz klar, daß die einvernommenen Zeugen in keiner Weise bestätigen konnten, daß die Eisrutsche im Allgemeinen, und daß insbesondere die in Rede stehende Eisrutsche durch den ganzen Lauf ihrer stark geneigten Ebene mit Seitenpfosten versehen war; sie sprechen nur davon, daß die Pfosten am Einfallsloche und an der ersten Rutsche, daß sie, so weit es nöthig war, so weit das Eis einen starken Lauf hatte, angebracht waren. Dagegen hat auch nicht Ein Zeuge ausgesagt, daß der ganze stark geneigte Theil der Eisrutsche mit Seitenpfosten versehen war, und auf diese Weise konnten die Aussagen dieser Zeugen nicht nur keinen Gegenbeweis gegen die Aussagen der Zeugen D, E, F und G erbringen, wenn selbst die Zeugenbeweisführung zulässig wäre, sondern es müßte eben in denselben vielmehr eine Bestätigung des Beweissatzes mindestens so weit erkannt werden, als aus diesen Zeugenaussagen mit großer Wahrscheinlichkeit hervorgeht, daß der Schutz der Eisrutschen durch Seitenpfosten sich auf die obersten Theile der stark geneigten schiefen Ebene überhaupt und im concreten Falle insbesondere beschränkt hatte. Ad. 4. Wird aus allen diesen Aussagen und aus dem gesammten Beweismaterial das Endergebniß gezogen, so kann es wohl keinem Zweifel unterliegen, daß die probatio ad vitandum perjurium dem Kläger vollkommen gelungen ist, und daß es auf die erfüllungsweise Beschwörung dieser Thatsache durch ihn gar nicht mehr ankommen kann. Die Aussagen der ad vitandum perjurium einvernommenen Zeugen stellten den Beweissatz selbst auf unmittelbare Weise fest; das Gutachten der Sachverständigen unterstützt in hohem Grade die Aussagen dieser Zeugen; der Gegenbeweis durch die

Zeugen K, L, M ist in diesem Verfahren ohne Restitution wegen neu aufgefundener Behelfe unzulässig; und wenn selbst diese Anschauung nicht richtig oder wenn die Restitution geworben worden wäre, können die Aussagen dieser Zeugen nimmermehr zur Erhärtung des von dem Delaten angebotenen Eides dienen, da im Gegentheile diese Aussagen die Thatsache, daß der ganze stark geneigte Theil der schiefen Ebene mit Seitenpfosten versehen war, nicht bestätigen und überdies auch mit der Aussage des Zeugen C im Widerspruche stehen. Es ist demnach durch die ad vitandum perjurium einvernommenen Zeugen und durch die Resultate des Beweisverfahrens im Hauptprocesse der durch Einvernehmung der Gegenzeugen keineswegs geschwächte Beweis erbracht, daß der stark geneigte Theil der schiefen Ebene nicht mit Seitenpfosten (mindestens nicht in der ganzen Ausdehnung dieses Theiles der schiefen Ebene) geschützt war und es mußte daher die Erbringung dieses Beweises, welcher ad vitandum perjurium angeboten wurde, durch Urtheil ausgesprochen werden. — Das O. L. G. bestätigte das erstgerichtliche Urtheil aus dessen Gründen.

Die a. o. Revisionsbeschwerde der Beklagten wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen, in der Erwägung, daß nicht blos in den übereinstimmenden Urtheilen der unteren Instanzen keine Nichtigkeit und keine offenbare Ungerechtigkeit zu erkennen, sondern in der eingehenden und umfassenden Begründung des erstrichterlichen Urtheiles die vollste Rechtfertigung derselben gelegen ist.

Nr. 8118.

Kauf bricht Miethe: Perfection des Kaufvertrages.

Entsch. v. 30. Sept. 1880, Nr. 10862 (Best. des das Urth. des B. G. Wielic v. 28. März 1880, Nr. 1704, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau vom 18. Mai 1880, Nr. 7633). G. H. 1880, S. 479.

A kaufte das dem B verpachtete Gut des minderjährigen C und kündigte dem B nach §. 1120 a. b. G. B. den Pachtvertrag, ohne die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung des Kaufes erwirkt zu haben. — B bestritt die Kündigung, welche in erster Instanz aufrecht erhalten, in zweiter Instanz hingegen für unwirksam erklärt wurde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung. Gründe: Der Vertrag, mit welchem A das Gut gekauft hat, kann nicht als perfect gelten, bis derselbe vormundschaftsgerichtlich genehmigt wurde. Solange diese Genehmigung aussteht, hat A das Gut nicht

erben, wie er dasselbe auch nicht in den Besitz übernommen hat. fehlen daher die Voraussetzungen, unter welchen er zur Pacht-ündigung nach §. 1120 a. b. G. B. berechtigt war.

Nr. 8119.

ummarisches Verfahren: Unzulässigkeit der Revisions-chwerde gegen die zu Gunsten des Beschwerdeführers erfolgte Abänderung der Eidesformel.

Entsch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 7574. G. H. 1880, S. 464.

In der summarisch verhandelten Rechtssache des A wider B der oberste Gerichtshof die Revisionsbeschwerde des Klägers gegen obergerichtliche Urtheil, wodurch die Formel des in erster Instanz tentionirten Haupteides zu seinen Gunsten abgeändert wurde, nach 51 des Gesetzes über den summarischen Proceß als unzulässig ewiesen.

Nr. 8120.

licitation: Einbeziehung des verfallenen Vadium in die eistgebotsvertheilung; Terminus a quo für Berechnung des dreijährigen Zinsenausstandes.

sch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 10742 (theilweise Abänd. der gleichför-gen Decr. des B. G. St. Leonhard in Steiermark v. 14. März 1880, 1882 und des O. L. G. Graz v. 7. Juli 1880, Nr. 7719). G. Z. 1881, Nr. 45.

Die von A in Execution gezogene Liegenschaft des B wurde 14. November 1878 im dritten Feilbietungstermine von C erstan-, sodann wegen Versäumung der im Edict festgesetzten Fristen zur ung des Meistgebotes am 24. October 1879 relicitirt und dem ugeschlagen. — Bei der Vertheilung des Meistgebotes wurde in r und zweiter Instanz, 1. das von dem Ersteher C bei der Ver-erung vom 14. November 1878 erlegte Vadium in den Ver-ungsfond nicht einbezogen und 2. die Pfandrechtspriorität der italsforderung des Executionsführers nur den dreijährigen Zinsen Relicitationstage zurückgerechnet, zugesprochen, während er die gordnung des Capitals für die dreijährigen Zinsen vom Tage der eren Feilbietung, 14. Nov. 1878, in Anspruch genommen hatte. A ergriff den a. o. Revisionsrecurs.

In Erwägung ad 1, daß die Relicitation nur eine Fortsetzung der Execution ist; daß das vom ersten Ersteher C erlegte Vadium nach Inhalt der Feilbietungsbedingnisse den Gläubigern im Falle der Relicitation für den etwaigen Meistgebotsabfall und verursachten Schaden zu haften hat; daß die Vergleichung des ersten Meistgebotes von 1650 fl. mit dem in der Relicitation erzielten von 1360 fl. einen Ausfall von 290 fl. ergibt, welcher durch das vom ersten Ersteher deponirte Vadium von 181 fl. nicht gedeckt, geschweige denn überschritten wird; daß bei dieser Sachlage den Satzgläubigern auf das aus der Execution der Hypothekarrealität herrührende Vadium ein Anspruch, beziehungsweise das Recht unzweifelhaft zusteht, die Verwendung dieses Vadiums zur Ergänzung des geringeren Relicitationserlöses und zu ihrer Befriedigung nach Maßgabe der Rangordnung zu begehren; ad 2, daß es sich um die Vertheilung des durch die Relicitation erzielten Meistgebotes handelt, daher für die Ermittlung der in der Rangordnung des Capitals auf das Meistgebot anzuweisenden Zinsen der letzten drei Jahre vom Versteigerungstage zurückgerechnet, der Tag der Relicitation, nicht der Tag der früheren Versteigerung maßgebend ist, — hat der oberste Gerichtshof ad 2 den Recurs verworfen und ad 1 die Einbeziehung des von C erlegten Vadiums in den Vertheilungsfond angeordnet.

Nr. 8121.

Einfluß des relativen Anwaltszwanges auf die Bestellung eines Armenvertreters.

Entsch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11099 (Best. des Decr. des O. L. G. Graz v. 19. August 1880, Nr. 9311). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 51.

Das Gesuch des in Wien wohnhaften Vormundes der vermögenslosen A um Beigabe eines unentgeltlichen Vertreters zur Anstrengung und Durchführung des Paternitätsprocesses gegen ihren in Marburg domicilirten unehelichen Vater B wurde von dem Advocatenkammerausschuß in Graz abgewiesen. — Von dem O. L. G. wurde das Gesuch bewilligt und der Kammerausschuß zur Bestellung der Person des Vertreters aufgefordert, in der Erwägung, daß nach §. 17 a. G. O. in Rechtssachen, die zum mündlichen Verfahren geeignet sind, die Partei nach Belieben die Klage mündlich oder schriftlich anbringen kann und diese Bestimmung durch den Art. II des Einführungsgesetzes zur Advoc.-Ordn. v. 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96, nicht außer Kraft gesetzt worden ist; daß der in Wien wohnhafte Gesuchsteller den Willen, die Klage schriftlich einzureichen, damit an den Tag gelegt hat, daß er anführte, nicht in der Lage zu sein, nach



Marburg zu reisen, um dort die Vaterschaftsklage bei Gericht protokolliren zu lassen; daß in Marburg mehrere Advocaten bestehen und deshalb die von ihm intendirte schriftliche Klage gemäß Ministerialverordnung v. 5. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 122, mit der Unterschrift eines Advocaten versehen sein muß.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8122.

Aufrechte Erledigung des vor Ablauf der urtheilsmäßigen Erfüllungsfrist eingebrachten Executionsgesuches nach Ablauf derselben.

Entsch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11132 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Prag v. 8. Mai 1880, Nr. 14098 und des O. L. G. Prag v. 14. Juli 1880, Nr. 20770). G. H. 1881, S. 32.

Der Beklagte B wurde gegen einen Haupteid des Klägers A zur Zahlung von 10.000 fl. verurtheilt, der Eid von dem A abgeschworen und B hiervon mit dem gerichtlichen Bescheid vom 10. April 1880, zugestellt am 14. April, verständigt. Am 28. April begehrte der Kläger im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes für die urtheilsmäßige Forderung pr. 10.000 fl. bei der Liegenschaft X des Beklagten, welche ihm in erster Instanz mit Bescheid vom 8. Mai bewilligt wurde. Dagegen recurrirte der Beklagte und machte geltend, daß die 14tägige Frist zur Erfüllung seiner Urtheilsobligation, welche am 15. April als dem Tage nach der Zustellung der Verständigung von der Eidesleistung des Klägers zu laufen begann, am 28. April 1880 noch nicht abgelaufen war, daher das an diesem Tage überreichte Executionsgesuch als verfrüht hätte zurückgewiesen werden sollen. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung, weil das Executionsgesuch des Klägers erst am 8. Mai 1880, also nach Rechtskraft des Bescheides vom 10. April erledigt worden ist und Recurrent nicht behauptet, daß er inzwischen die judicatmäßige Zahlung geleistet habe.

B ergriff den a. o. Revisionsrecurs, welcher von dem obersten Gerichtshof wegen Mangels der Voraussetzungen des Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, für die Abänderung gleichförmiger Entscheidungen der Untergerichte verworfen wurde.

Nr. 8123.

Formelle Vorbedingungen der Einverleibung einer (cedirten) Forderung bei der eingetragenen Hypothek für einen eröffneten Credit.

Entsch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11169 (Best. des das Decr. des L. G. Prag v. 28. Februar 1880, Nr. 6267, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 8. Juni 1880, Nr. 16677). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 49. Jur. Bl. 1881, Nr. 6.

B hat mit Urkunde vom 5. April 1878 dem C für den ihm von demselben eröffneten Credit im Höchstbetrage von 2400 fl. eine Hypothek bestellt, welche verbüchert wurde. Mit Urkunde v. 19. Februar cedirte C eine ihm angeblich aus der Benutzung des Credites durch den B erwachsene Forderung von 1781 fl. gegen den Letzteren dem A, welcher darauf die Einverleibung der Cession bei der für die Creditforderung des Cedenten intabulirten Hypothek begehrte. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. mit nachstehender Begründung abgewiesen: Durch die Einverleibung der Pfandbestellungsurkunde v. 5. April 1878 wurde lediglich die Rangordnung bestimmt, in welcher die Forderung des Gläubigers innerhalb des Höchstbetrages von 2400 fl. aus dem Pfande zur Zahlung gelangt; die Forderung des Gläubigers aber muß, um innerhalb des Rahmens des intabulirten Höchstbetrages zur Befriedigung zu gelangen, liquid gestellt sein, und zwar durch in tabularmäßiger Form ausgesprochene Anerkennung des Pfandbestellers oder durch ein Judicat. Dies ist nun im concreten Falle nicht geschehen, da aus der Cessionsurkunde vom 19. Februar 1880 die Liquidität der Forderung pr. 1781 fl. nicht ersichtlich ist, diese Forderung daher Gegenstand einer bücherlichen Amtshandlung in keiner Weise sein kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung, weil auf Grund der Pfandbestellungsurkunde vom 5. April 1878 noch keineswegs ein Pfandrecht für eine bestimmte bereits bestehende Forderung vorgemerkt worden ist, demnach tabularmäßig eine übertragbare Forderung noch nicht besteht, und wenn eine in den Rahmen des pfandrechtlich sichergestellten Credites fallende Forderung, beziehungsweise das Pfandrecht hierfür bücherlich übertragen werden soll, diese Uebertragung zur nothwendigen Voraussetzung hat, daß eine bereits liquid gestellte ziffermäßige Forderung innerhalb des Höchstbetrages des Credites zur bücherlichen Vorschreibung gelangt sei, was vorliegend nicht der Fall ist und auf Grund der Cessionsurkunde allein nicht geschehen kann.

Nr. 8124.

Voraussetzungen der Pränotationsbewilligung.

E. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11494 (Best. des Decr. des B. G. Saaz vom Mai 1880, Nr. 7333, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 13. Juli 1880, Nr. 20651). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 10.

A begehrte für eine Forderung von 1201 fl. gegen die B die nerkung des Pfandrechtes bei einer Hypothekarforderung der Letz- per 2500 fl. Das Gesuch war instruirt 1. mit einem Schrei- der B an den A ohne Zeitdatum, worin sie sich als seine Schuld- für den Betrag von 1201 fl. einbekannte und ihm die obige thekarforderung verpfändete; 2. mit dem Couvert, worin der nach der Angabe des A eingeschlossen war und dessen Post- el das in dem Brief fehlende Zeitdatum ersetzen sollte. — In Instanz wurde das Gesuch mit der Begründung abgewiesen, die beigebrachten Urkunden, nämlich der Brief und das Couvert, n Nichtanführung eines giltigen Rechtsgrundes, nichtgenauer ichnung der aus der Erklärung berechtigten Person, Nichtangabe Ortes, Tages, Monates und Jahres der Ausfertigung des Brie- in welchem auch der Rechtsgrund zum Pfandrechte für die For- ng von 1201 fl. nicht ersichtlich ist, und da das Couvert mit dem fe in gar keinem sichtlichen Zusammenhange steht, den Vorschriften §§. 26, 27 und 36 Grundb.-G. nicht entsprechen. — Auf den rs des A bewilligte das O. L. G. die Pränotation, weil dem fe und dem Couvert mit Rücksicht auf die Ueberschrift beider und Recurrenten Besitz derselben die allgemeinen Erfordernisse der 26 und 27 Grundb.-G. nicht mangeln, und weil auch durch die em Briefe enthaltene ausdrückliche Schuldanerkennung und die n eingeräumte Sicherstellung sowohl die Forderung des Recur- n als auch der Rechtsgrund zum Pfandrechte im Sinne des 36 Grundb.-G. hinlänglich bescheinigt sind.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid dessen Gründen.

Nr. 8125.

istgebotsvertheilung: Rang des auf Grund eines bulirten Pachtrechts beanspruchten Ersatzes der Bewirth- chaftungskosten und des vorausgezahlten Pachtzinses.

ch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11517 (Best. des das Decr. des B. G. Thalgau 6. Juli 1880, Nr. 1375, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 24. August 1880, Nr. 13800). G. H. 1880, S. 434.

Bei der Vertheilung des Meistgebots für die im Executions- e versteigerte und von dem Executionsführer A am 18. Juni

1880 erstandene Liegenschaft X wurden die von dem Pächter derselben B als Vorzugsposten angemeldeten Entschädigungsforderungen von 135 fl. für die von ihm im Frühjahre 1880 bestrittenen Kosten der Bewirthschaftung und für den von ihm am 3. April 1880 vorausgezahlten Pachtschilling pr. 250 fl. in erster Instanz auf den Kaufschilling weder als Vorzugspost noch nach der Rangordnung der Eintragung des Pachtvertrages angewiesen, weil für den genannten Pächter nur das Bestandrecht auf der in Execution gezogenen Liegenschaft einverleibt worden ist, der Pächter daher nur ein dingliches Recht im Sinne des §. 1095 a. b. G. B., nicht aber auch ein Pfandrecht an demselben erworben hat, und das dem Bestandnehmer in Rücksicht auf die Entschädigung im Schlußsatze des §. 1121 a. b. G. B. vorbehaltene Vorzugsrecht nur gegen den Bestandgeber, wie es der gleichfalls von der Veräußerung des Bestandstückes handelnde §. 1120 a. b. G. B. in seiner Schlußbestimmung ausdrücklich verordnet, geltend gemacht werden kann. — Das O. L. G. entschied, daß der Anspruch des B auf den Betrag von 135 fl. für die bestrittenen Kosten der Bewirthschaftung als Vorzugspost zu behandeln sei und daß seiner Forderung des Ersatzes des vorausgezahlten Pachtschillings pr. 250 fl. die Rangordnung der grundbücherlichen Eintragung des Pachtvertrages zukomme, weil die Bewirthschaftungskosten als zum Nutzen aller Gläubiger aufgewendet angesehen werden müssen, die Zurückzahlung des vorausgezahlten Pachtschillings sich nur als eine Entschädigung des vorzeitig aufgelösten Bestandverhältnisses darstellt und das einverleibte Bestandrecht als dingliches nicht blos gegen die Person des Bestandgebers wirksam ist, daher der Schlußsatz des §. 1121 a. b. G. B. Anwendung findet und die Pachtschillingsentschädigung wenigstens den Vorzug der grundbücherlichen Rangordnung genießt.

Auf den Recurs des Erstehers A bestätigte der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Entscheidung aus den Gründen derselben und in der weiteren Erwägung, daß nach den Feilbietungsbedingnissen der Meistbieter den physischen Besitz der Realität sogleich nach dem Zuschlage zu übernehmen hatte und Recurrent nicht in Abrede gestellt hat, den Besitz am Erstehungstage, d. i. am 18. Juni angetreten zu haben, daher die von dem Pächter B seit 3. April 1880 für die Bewirthschaftung des Gutes aufgewendeten Kosten insbesondere dem Ersteher zu Gute kommen.

Nr. 8126.

Cautio actoria: Kürzlich errichtetes Commissionsgeschäft als Nachweis „sattsamer" Bemitteltheit?

Entsch. v. 5. Oct. 1880, Nr. 11550 (Best. des das Decr. des B. G. Wieden in Wien v. 7. Juli 1880, Nr. 28616, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 4. August 1880, Nr. 13001). G. H. 1880, S. 493.

B, von A wegen Zahlung von 235 fl. beim B. G. Wieden in Wien belangt, begehrte die Leistung der actorischen Caution im Betrage von 100 fl., weil der Kläger in der Provinz nicht sattsam bemittelt sei (§. 406 a. G. O.). Zum Beweis des Gegentheils producirte der Letztere den ihm vom Wiener Magistrate ausgestellten Gewerbeschein, gemäß welchem er für den Commissionsverschleiß von Börseeffecten besteuert ist. — In erster Instanz wurde das Cautionsbegehren abgewiesen mit folgender Begründung: Da der Beklagte den aufrechten Bestand des vom Kläger angeführten Geschäftsbetriebes nicht in Abrede zu stellen vermag und als selbstverständlich vorauszusetzen ist, daß demjenigen, der mit Börseeffecten handelt, die zum Handel mit derlei Papieren erforderlichen Geldmittel zur Verfügung stehen, welche Voraussetzung durch den Umstand, daß der Kläger erst kurze Zeit dieses Geschäft betreibt, nur noch mehr bekräftigt wird, weil er ja doch zum Antritt desselben einen entsprechenden Fond haben mußte, so kann er, als derzeit aufrecht stehender Kaufmann, nicht für unbemittelt angesehen und nach §. 406 a. G. O. zu einer Cautionsleistung nicht angehalten werden. — Von dem O. L. G. wurde dem A die Leistung der Caution im obigen Betrag, eventuell die Ablegung des Armuthseides auferlegt, in der Erwägung, daß, wenn eine seit einer Reihe von Jahren in dem Handelsregister eingetragene Handelsfirma als sattsam bemittelt gelten mag, dasselbe von dem Kläger, der durch den Gewerbeschein nur darthut, daß er am 23. Jänner 1880 einen Commissionsverschleiß von Börseeffecten am Schottenring Nr. . . . als Betriebsort anmeldete, nicht gesagt werden kann, um so weniger, als er weder die Höhe der von ihm zu entrichtenden Steuer angibt, noch auch nur annäherungsweise den Fond, mit dem er dieses Commissionsgeschäft betreibt, bezeichnet; daß der Beklagte überdies leugnete, daß der Kläger ein derartiges Geschäft am Schottenring betreibe; daß der Kläger in der Verhandlung wegen der Cautionsbestellung die Anführungen des Beklagten, daß der anhängig gemachte Streit jedenfalls eine genaue Rechnungslegung seitens des Klägers und eine Besprechung zahlreicher Posten erfordern, daher einen größeren Umfang nehmen werde, unwidersprochen ließ, unter diesen für wahr zu haltenden Umständen aber die von dem Beklagten begehrte actorische Caution pr. 100 fl. nicht zu hoch gegriffen erscheint.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung, weil der beigebrachte Gewerbeschein vom 23. Jänner 1880, wornach A erst kurz vor der am 19. März 1880 geschehenen Ueberreichung der Klage den Commissionsverschleiß von Börseeffecten begonnen haben kann, in Ermanglung anderer Behelfe keineswegs als eine solche Bescheinignng anzusehen ist, welche ihn im Sinne des §. 406 a. G. O. von der vom Beklagten begehrten Leistung der actorischen Cantion zu befreien geeignet ist.

Nr. 8127.

Anspruch eines verführten Frauenzimmers auf Schadenersatz und Schmerzengeld im Falle geschlechtlicher Ansteckung. Mitverschulden? — Irreferibler Haupteid über eine (venerische) Krankheit des Delaten.

Entsch. v. 6. Oct. 1880, Nr. 9163 (Best. des das Urth. des L. G. Wien v. 21. Oct. 1879, Nr. 73845, theilweise abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 27. April 1880, Nr. 3160). Allgem. Juristen-Zeitung 1880, Nr. 47.

Die A belangte den B auf Zahlung einer lebenslänglichen Jahresrente von 180 fl. als Entschädigung für ihre durch den Verlust des linken Auges geminderte Erwerbsfähigkeit und eines Schmerzengeldes von 500 fl., und führte zur Begründung der Klage an, daß sie, fünfzehnjährig, in das Haus des Bruders des B, bei welchem dieser selbst wohnte, in Dienst trat, von B verführt und mit einer Geschlechtskrankheit (Blenorrhoe) angesteckt wurde, die sich auf das linke Auge verpflanzte, welches ihr herausgenommen werden mußte; daß sie mit keinem andern Mann, als B, Umgang gepflogen habe, daher ihre Geschlechtskrankheit nur auf den Verkehr mit B zurückzuführen und dieser schuldig sei, ihr allen Schaden, der ihr aus dieser Krankheit erwachsen ist, zu ersetzen. — Nach Aufnahme der angetragenen Beweise durch Sachverständige und Zeugen wurde in erster Instanz das Begehren des Schmerzengeldes unbedingt verworfen und der Beklagte zur Zahlung einer lebenslangen Rente von 60 fl. in Monatsraten à 5 fl. unter der Bedingung verurtheilt, 1. daß die Klägerin mit dem rückschiebbaren Haupteid beweist, daß B der erste Mann war, mit dem sie geschlechtlichen Umgang gepflogen, und daß sie seitdem bis zu ihrer Erkrankung und Aufnahme in dem Spital nur mit ihm fleischlichen Verkehr hatte; 2. daß sie mit dem unrückschiebbaren Haupteid beweist, daß B während der Zeit ihres geschlechtlichen Verkehrs geschlechtskrank war; 3. daß sie mit dem Schätzungseid beschwört, daß sie infolge der durch den Verlust des Auges verminderten Erwerbsfähigkeit einen Schaden von wenigstens 10 fl.

monatlich erleide. Gründe: Die Klägerin hat den Beweis zu erbringen, daß sie den angeführten Schaden (Verlust des Auges) erlitten hat, daß ihr dieser Schade durch das Verschulden des Beklagten zugefügt wurde und wie hoch sich der Schade belaufe. Die beiden Sachverständigen Zeugen, Dr. C und Dr. D, bestätigen übereinstimmend, daß die Klägerin im Jahre 1874, an einer Blenorrhoe des linken Auges leidend, in das Spital aufgenommen und von den Zeugen behandelt wurde, daß sich das Leiden am linken Auge bis zur völligen Erblindung verschlimmerte, daß dasselbe, um das rechte Auge vor einem ähnlichen Schicksale zu bewahren, im operativen Wege herausgenommen werden mußte und durch ein künstliches Auge ersetzt wurde. Die beiden Zeugen geben ferner an, daß kein Zweifel obwalte, daß eine directe Uebertragung des Krankheitsstoffes auf das Auge stattgefunden habe. Die Aussage der Zeugen wird durch das Gutachten der beiden Sachverständigen Prof. E und F unterstützt, welche übereinstimmend erklärten, daß nur die durch venerische Ansteckung hervorgerufene Blenorrhoe des Auges einen so gefährlichen Verlauf zu nehmen pflegt, wie dies bei der Klägerin der Fall war. Nach diesem Ergebniß des Zeugenbeweises und der Expertise unterliegt es keinem Zweifel, daß derjenige Mann, der selbst mit einer Blenorrhoe behaftet, der Klägerin beigewohnt hat, daran Schuld trägt, daß sie an dem gleichen Uebel erkrankt ist und daß ihn auch mittelbar das Verschulden trifft, daß das Auge der Klägerin erkrankt ist, weil diese Erkrankung durch eine Uebertragung des Krankheitsstoffes auf das Auge hervorgerufen wurde. Wenn daher die Klägerin den Beweis erbringt, daß der Beklagte der erste Mann war, mit welchem sie geschlechtlichen Verkehr hatte, daß ihr bis zu ihrer Erkrankung und Aufnahme in das Spital kein anderer Mann als der Beklagte beigewohnt hat, und daß Beklagter zur Zeit dieses Verkehres mit ihr mit einer Geschlechtskrankheit behaftet war, dann ist auch die Schuld des Beklagten an ihrer Erkrankung und mittelbar auch an der Erkrankung des Auges der Klägerin vollkommen dargethan. Die Thatsache, daß Beklagter der erste Mann war, der überhaupt, und der einzige Mann, der ihr bis zu ihrer Erkrankung und Aufnahme in das Spital beiwohnte, will Klägerin durch den referiblen Haupteid, die Thatsache, daß derselbe zu dieser Zeit krank war, durch den irreferiblen Haupteid darthun. Auf beide Haupteide mußte erkannt werden, weil die so nachzuweisenden Thatsachen entscheidend sind. Wenn übrigens nicht im Allgemeinen und in allen Fällen es zulässig ist, das Dasein einer bestimmten Krankheit bei einer gewissen Person zu einer bestimmten Zeit durch einen Haupteid nachzuweisen, weil bei vielen Krankheiten zu deren Diagnose ärztliche Kenntnisse gehören, somit diese Krankheiten nur durch Sachverständige constatirt werden können, so ist doch in allen jenen Krankheiten, deren äußere Kennzeichen allgemein bekannt sind, zu welch' letzterer Gattung auch nach

den Erklärungen der vernommenen Sachverständigen die Erkrankung der Klägerin gehörte (und an welcher, eine Ansteckung nachgewiesen, auch Beklagter gelitten haben muß), Jedermann, auch ohne sachverständiger Arzt zu sein, im Stande, mit Sicherheit zu beurtheilen, ob er von einer solchen Krankheit zu einer gewissen Zeit behaftet gewesen sei oder nicht, und daher der über die Krankheit des Klägers demselben aufgetragene Haupteid statthaft. Wenn diese Beweise hergestellt werden, ist dem Beklagten die unmittelbare Schuld an der Erkrankung der Klägerin und die mittelbare Schuld an der Erkrankung ihres Auges beizumessen. Die letztere Schuld trifft ihn aber nur zum Theil. Denn nach dem Gutachten der Sachverständigen ist die Erkrankung des Auges keine gewöhnliche Folge einer solchen Erkrankung und konnte der Krankheitsstoff auf das Auge nicht durch das Blut, sondern nur auf äußerem, mechanischem Wege übertragen werden. Da nun eine Uebertragung der Ansteckung auf das Auge durch mechanische Mittel von der Klägerin dem Beklagten nicht zur Last gelegt wurde, so trifft ihn an der Erkrankung ihres Auges nicht die alleinige Schuld, sondern nur die Schuld in der Weise, daß ohne Erkrankung der Klägerin überhaupt, eine Erkrankung ihres Auges in der obigen Art und Weise nicht stattgefunden hätte. Die Krankheit des Auges muß daher von einer zweiten Person mitverschuldet worden sein und wie aus dem Gutachten der Sachverständigen und der Aussage des Zeugen Dr. G hervorgeht, war diese Person die Klägerin selbst. Sie hat daher nach §. 1304 a. b. G. B., da sich ein Verhältniß des beiderseitigen Verschuldens hier nicht bestimmen läßt, den Schaden zu gleichem Theil mit Jenem zu tragen. Was nun den Betrag dieses Schadens anbelangt, mußte die Klägerin nach §. 214 a. G. O. zu dessen Beschwörung mit dem Schätzungseid zugelassen werden. Da aber der von ihr angesprochene Entschädigungsbetrag von monatlich 15 fl. zu hoch gegriffen ist, wurde derselbe nach §. 216 ibid. ermäßigt, auf den dem Stand der Klägerin als einer Dienstmagd angemessenen Betrag von monatlich 10 fl. herabgesetzt und, da nach §. 1304 a. b. G. B. der Schade zwischen ihr und dem Beklagten gleich zu theilen ist, der Klägerin die Hälfte dieser Summe zuerkannt. Der Anspruch auf Schmerzengeld wurde abgewiesen, weil nach dem klaren Sinn des §. 1325 a. b. G. B. in Verbindung mit dem §. 1304 ein Schmerzengeld nur in dem Fall gefordert werden kann, wenn der Beschädigte nicht selbst an seiner Beschädigung Schuld trägt. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung in dem Punkt der Zulassung beider Haupteide und des Schätzungseides und verurtheilte beim Gelingen der Haupteidbeweise den Beklagten zur Zahlung eines Schmerzengeldes von 300 fl. und, wenn auch der Schätzungseid geschworen wird, zur Zahlung einer lebenslangen Jahresrente von 120 fl. in Monatsraten à 10 fl. — aus folgenden Gründen: Die Entschädigungspflicht des Beklagten ist in den erstgerichtlichen Motiven nachgewiesen und der

h dem erstgerichtlichen Erkenntniß von der Klägerin zu beschwö-
de Schadensbetrag von 10 fl. monatlich ist den obwaltenden Ver-
tnissen angemessen. Es muß aber dem Beklagten die Zahlung
ses ganzen Betrages, nicht der Hälfte, auferlegt werden, da er
st blos die unmittelbare, sondern auch die mittelbare Verletzung
A zu verantworten hat und nicht vorliegt, daß der A an der
bertragung der Krankheit auf das Auge irgend ein Versehen zur
t fällt und daß sie den Verlust des Auges mitverschuldet hat,
her im gegenwärtigen Falle die vom ersten Richter angewendete
rschrift des §. 1304 a. b. G. B. ausgeschlossen ist. Dem in
ler Instanz abgewiesenen Anspruch auf Schmerzengeld mußte statt-
geben werden, weil derselbe im §. 1325 a. b. G. B. gegründet
; der Betrag des Schmerzengeldes wurde mit Rücksicht auf die
schaffenheit der Verletzung, auf die Dauer der Erkrankung und auf
: mit derselben, sowie mit der Operation am Auge offenbar ver-
ndenen Schmerzen bestimmt. — Von beiden Streittheilen wurde
: außerordentliche Revisionsbeschwerde und von dem Beklagten auch
: ordentliche Revisionsbeschwerde (gegen die obergerichtliche Abän-
rung des erstgerichtlichen Urtheils) ergriffen.

Der oberste Gerichtshof verwarf die außerordentlichen Revisions-
schwerden und bestätigte auf die ordentliche Revisionsbeschwerde des
klagten das oberlandesgerichtliche Urtheil. Gründe: Die a. o.
visionsbeschwerde der Klägerin mußte verworfen werden, weil nicht
s keine Nichtigkeit und keine offenbare Ungerechtigkeit vorliegt,
dern die unterrichterlichen Erkenntnisse dem Gesetze und der Sach-
e entsprechen, was insbesondere auch von dem angefochtenen, sub
. 2 sententionirten irreferiblen Haupteide gilt, indem nur dann,
n die Sachverständigen mit absoluter Gewißheit constatirt hätten,
ß die Krankheit der A nur durch Beiwohnung entstanden sein konnte,
ser Haupteid überflüssig und, als gegen den Befund der Sachver-
ndigen gerichtet, auch unzuläßig wäre, im vorliegenden Falle aber
rch den Sachbefund diese Entstehungsursache der Krankheit der A
r als höchst wahrscheinlich und nicht als ganz gewiß constatirt ist,
her der besagte Eid mit dem Sachbefund nicht im Widerspruch
ht, vielmehr denselben zur vollen Evidenz zu erheben vermag. —
e a. o. Revisionsbeschwerde des Beklagten war ebenfalls wegen
angels einer Nichtigkeit oder offenbaren Ungerechtigkeit zu verwerfen.
Die ordentliche Revisionsbeschwerde des Beklagten ist gegen das
ergerichtliche Urtheil wegen Nichtanwendung des §. 1304 a. b.
B. und Zuspruch des Schmerzengeldes gerichtet. Auch diese
schwerde ist ungegründet, weil auch bei der Annahme, daß die
ägerin selbst den Krankheitsstoff auf das Auge übertragen habe, ein
rschulden derselben mit Rücksicht auf ihre jugendliche Unerfahrenheit
d die Natur ihres Uebels nach den §§. 1304 und 1294 a. b.
. B. nicht supponirt werden kann, vielmehr der Beklagte als causa
usa dafür verantwortlich ist.

Nr. 8128.

Aufhebung einer Erbschaftseinantwortung wegen unterbliebener Verständigung der Statthalterei von einer durch Vermächtniß angeordneten Messenstiftung.

Entsch. v. 6. Oct. 1880, Nr. 10929 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Ciezkowice v. 16. Dec. 1881, Nr. 201 und des O. L. G. Krakau v. 17. März 1880, Nr. 18317). G. H. 1880, S. 479.

M hat in seinem Testamente der Kirche A ein Grundstück vermacht und angeordnet, daß dasselbe veräußert, mit dem Erlös eine Staatsobligation angekauft und die Zinsen hiervon zur Abhaltung einer jährlichen Trauerandacht für sein Seelenheil auf ewige Zeiten verwendet werden. Das Grundstück wurde im Abhandlungswege auf 52 fl. geschätzt und die Verlassenschaft dem Universalerben B eingeantwortet.

In Folge des a. o. Revisionsrecurses der Finanzprocuratur hat der oberste Gerichtshof mit Berufung auf den §. 84 des kaiserl. Pat. v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, wornach die den Staatscassen oder öffentlichen Anstalten, Kirchen u. s. w. zugefallenen Erbschaften und „bedeutenden" Vermächtnisse von dem Abhandlungsgericht der Statthalterei bekannt zu machen sind, und auf die Bestimmung des §. 159 ibid., daß vor ausgewiesener Bezahlung oder Sicherstellung der frommen Legate die Einantwortung der Verlassenschaft nicht erfolgen „darf", — die Einantwortung des M'schen Nachlasses aufgehoben und dem Abhandlungsgericht aufgetragen, von dem obigen Legate die Statthalterei zu verständigen und nach erfolgter Sicherstellung dieses frommen Legates ein neues Einantwortungsdecret zu erlassen.

Nr. 8129.

Ueberreichung der Erbserklärung nach Ablauf der vom Gericht hierzu bestimmten Frist.

Entsch. v. 6. Oct. 1880, Nr. 11519 (Best. des Decr. des B. G. Landstraße in Wien v. 15. Juni 1880, Nr. 15732, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 10. August 1880, Nr. 13582). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 49.

Die M hinterließ als gesetzlichen Erben ihren außerehelichen Sohn A, und als testamentarischen Erben ihren Ehemann B. Von dem Abhandlungsgerichte wurde die Erbserklärung ex lege des A angenommen und unter Einem der Testamentserbe B aufgefordert, binnen sechs Wochen die Erbserklärung einzubringen, widrigens nach §. 120 des kaiserl. Patentes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208,

die Erbschaft ohne Rücksicht auf seinen Anspruch nur mit jenen, welche sich als Erben erklärt haben, verhandelt und ihnen eingeantwortet werden würde. B überreichte seine Erbserklärung erst nach dem Verlaufe der ihm gesetzten Frist. — Das Abhandlungsgericht nahm dieselbe an und leitete wegen der Collision beider Erbserklärungen das im §. 120 des cit. Patentes bezeichnete Verfahren ein. — Auf den Recurs der A wurde in zweiter Instanz die Erbserklärung des B als verspätet a limine zurückgewiesen und derselbe mit seinem Erbsanspruch auf den Rechtsweg verwiesen.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Verordnung, weil der Umstand, daß B die Erbserklärung nicht innerhalb der ihm unter Androhung der Rechtswirkungen des §. 120 des cit. Patentes ertheilten Frist von sechs Wochen eingebracht hat, nach dem Sinne und Zwecke dieser Gesetzesstelle der Annahme derselben nicht hinderlich sein konnte und daher die vom ersten Richter darüber getroffene Verfügung gesetzmäßig war.

Nr. 8130.

Dotalversprechen? Notariatszwang.

Entsch. v. 7. Oct. 1880, Nr. 9301 (Best. des Urth. des B. G. Dobczyce v. 1. März 1880, Nr. 1062, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau vom 29. April 1880, Nr. 5421). G. H. 1880, S. 457.

Die A belangte den B wegen Räumung der Wohnung in ihrem Hause. Der Beklagte wendete ein, daß er zur Benützung der Wohnung berechtigt sei, weil die Klägerin gelegentlich seiner Verlobung mit ihrer Ziehtochter auf seine Frage: „ob sie nicht Willens wäre, ihm und ihrer Ziehtochter ein Haus zu bauen?" erklärt habe, „es sei nicht nothwendig, ein Haus zu bauen, denn sie gebe ihnen die Wohnung in ihrem Hause". Zur Erweisung dieser Thatsache deferirte B der A den Haupteid. — In erster Instanz wurde dem Klagebegehren stattgegeben. — Das O. L. G. erkannte auf den Haupteid.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Die vom Beklagten angeführte mündliche Erklärung der Klägerin könnte, unter der Voraussetzung der Annahme derselben von Seite der Brautleute, mit Rücksicht auf die dabei deutlich ausgesprochene Absicht im Sinne des §. 1218 a. b. G. B. nur als Bestellung eines Heiratsgutes aufgefaßt werden. Darauf kann sich aber der Belangte mit Erfolg nicht berufen, weil Dotalverträge zu den Ehepacten zählen (§. 1217 a. b. G. B.), deren Giltigkeit nach §. 1 lit. a des Gesetzes vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, durch die Aufnahme eine Notariatsactes bedingt ist.

Nr. 8131.

Kosten des Processes über einen sofort nach Mittheilung der Klage anerkannten Excindirungsanspruch.

Entsch. v. 12. Oct. 1880, Nr. 8404 (Best. des das Urth. des B. G. Kremsier v. 28. April 1880, Nr. 5566, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 1. Juni 1880, Nr. 5741). G. H. 1881, S. 20.

B wurde von dem A auf Anerkennung des Eigenthums an den auf Einschreiten des B bei dessen Schuldner C gerichtlich gepfändeten Mobilien belangt und überreichte am 14. Februar 1880 noch vor der zur Verhandlung (auf den 17. Februar 1880) anberaumten Tagsatzung dem Gerichte eine Eingabe des Inhaltes: daß er die Eigenthumsansprüche des Gegners, jedoch nur compensatis expensis anerkenne. Das Gericht verständigte hiervon mit Bescheid vom 16. Februar den Kläger, welcher die Verhandlungstagfahrt vom 17. Februar allein besuchte, bei derselben erklärte, daß er auf den Kostenersatz nicht verzichten könne und auf der Fortsetzung des Streites bestand. Demgemäß wurde die Tagsatzung verlegt und der Proceß — in welchem es sich eigentlich nur um die Kostenfrage handelte, da der Beklagte neuerlich den Eigenthumsanspruch des Klägers anerkannte — zu Ende geführt. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren, daß B schuldig sei, das Eigenthum des A an der bei C gepfändeten Fahrniß anzuerkennen und dem A die Proceßkosten im Belaufe von 20 fl. zu ersetzen. — Das O. L. G. erkannte, mit theilweiser Abänderung des Urtheils, auf die Compensation der erstgerichtlichen Proceßkosten mit folgender Begründung: Nachdem A bei dem Vollzuge der Pfändung seine Eigenthumsansprüche auf die gepfändete Fahrniß nicht namhaft gemacht, vor Anstellung der Klage den B weder von seinen Eigenthumsansprüchen überhaupt in Kenntniß gesetzt, noch denselben insbesondere zur Anerkennung dieser Ansprüche aufgefordert, andererseits aber B noch vor der auf die Klage angeordneten Verhandlungstagfahrt die Eigenthumsansprüche des A anerkannt hat, so ist kein Grund zur Annahme vorhanden, daß B vor Anstellung der Klage des A demselben die Anerkennung dieser Eigenthumsansprüche außergerichtlich verweigert haben würde. Es können daher weder die Kosten der Klage, noch auch jene des ungeachtet der Eingabe des B vom 14. Februar von dem A fortgesetzten und durchgeführten Processes als zur Rechtsverfolgung nothwendige Kosten angesehen werden; vielmehr erscheint der in dieser Eingabe enthaltene Antrag des B auf Compensation der bis dahin erwachsenen Kosten vollkommen berechtigt, da hier auch die Anwendung der Vorschrift des §. 399 a. G. O. (Verurtheilung der Partei, die vor dem Erkenntniß von dem Proceß abgestanden ist, zum Kostenersatz) ausgeschlossen ist. Die Proceßkosten konnten daher dem Kläger nicht zu-

sprochen, und eben so wenig dem in der Hauptsache sachfälligen
klagten zuerkannt, sondern mußten gegenseitig aufgehoben werden.
Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Erkenntniß
it Hinweisung auf dessen richtige Begründung.

Nr. 8132.

**chtliche Natur einer Klage auf Unterlassung des rechts-
idrigen Gebrauches einer gemeinschaftlichen Sache. —
rwerbbarkeit (Ersitzbarkeit) eines (dinglichen) Rechtes auf
stimmte Benutzung einer gemeinschaftlichen Sache seitens
eines Gemeinschafters?**

**ch. v. 12. Oct. 1880, Nr. 10967 (Best. des Urth. des B. G. Wadowice
24. Jänner 1880, Nr. 9349, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau v.
21. April 1880, Nr. 4905). G. H. 1881, S. 165.**

Der Feldrain X war gemeinschaftliches Eigenthum des A und
C und wurde von ihnen als Weide benutzt. Der Eigenthumsantheil
C überging auf den B, welcher den Feldrain als Fahrweg be-
tzte. In Folge dessen trat A gegen den B als negatorischer „Ser-
utskläger" auf, indem er das Fahren des B als angemaßte Aus-
ung einer Dienstbarkeit qualificirte und um das Erkenntniß bat,
ß demselben das Recht des Fahrens über den Feldrain nicht zu-
he. Der Beklagte erbot sich zum Zeugenbeweis dafür, daß der Feld-
n durch mehr als 30 Jahre theils von seinen Besitzvorgängern,
ils von ihm selbst als Fahrweg benutzt worden ist. — Nach Ver-
mung der Zeugen wurde in erster Instanz dem Klagebegehren
tgegeben. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage
en den Erfüllungseid des Beklagten, daß er und seine Vorgänger
Feldrain über 30 Jahre als Fahrweg benutzt haben, aus fol-
den Gründen: Die von A seiner Klage gegebene Bezeichnung einer
atorischen Servitutsklage, als welche sie auch von dem ersten
hter behandelt wurde, ist verfehlt, weil Grunddienstbarkeiten zwei
schiedene Grundbesitzer voraussetzen, deren Einem als Verpflichteten
dienstbare, und dem Anderen als Berechtigten das herrschende
t gehört (§. 474 a. b. G. B.), während es sich im gegenwär-
le um die Ausübung der Rechte auf einem von einer zweiten
eweglichen Sache nicht beherrschten Grundstück handelt, an welchem
en Theilen das Miteigenthum zusteht, so daß jeder von ihnen voll-
diger Eigenthümer seines Antheiles ist, den er, insoferne er dabei
Rechte der Mitgenossen nicht verletzt, willkürlich benutzen darf
. 361, 362, 829 a. b. G. B.). Beiden Streittheilen steht das

Recht an dem gemeinschaftlichen Feldrain ungetheilt zu; es besteht unter ihnen ein condominium pro indiviso, weshalb gemäß §. 828 a. b. G. B. die willkürliche Benutzung des Feldraines durch die Theilhaber nur auf Grund gegenseitigen Einverständnisses stattfinden kann. Ein solches Einverständniß ist hier nicht vorhanden, indem der Kläger den Feldrain als Weide, der Belangte aber auch als Fahrweg benützt, daher eine Veränderung, resp. Erweiterung in der Benutzungsart herbeigeführt wissen will, wodurch die Rechte des Klägers beeinträchtigt werden. Es müßte daher nach §. 828 a. b. G. B. dem klägerischen Begehren stattgegeben werden, wenn der Belangte nicht zu erweisen vermöchte, daß er die erwähnte Benutzungsart trotz des Widerstrebens des Klägers als ein Recht erworben hat, daher das Recht des Fahrens auf dem besagten Raine als Ausfluß des ihm als Miteigenthümer daran zustehenden Eigenthumsrechtes und nicht als einer bloßen Dienstbarkeit ausübe. Dieses Recht stützt nun der Belangte auf die Ersitzung (§§. 1452 und 1468 a. b. G. B), indem er anführte und durch Zeugen zu beweisen sich erbot, daß seine Vorgänger und er durch mehr als 30 Jahre den Feldrain nicht nur als Viehweide, sondern nach Bedarf auch als Fahrweg benutzt haben. Da ihm der Zeugenbeweis nicht vollkommen gelungen ist, so mußte auf seinen Erfüllungseid erkannt werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstgerichtliche Urtheil. Gründe: Es widerstreitet dem gesetzlichen Begriffe des gemeinschaftlichen Eigenthumes, welches darin besteht, daß jeder Theil der physisch ungetheilten Sache den Theilhabern gemeinschaftlich ist, wenn behauptet wird, daß ein Theilhaber gegen den Anderen an der gemeinschaftlichen Sache, mag nun diese von ihnen pro diviso oder pro indiviso benutzt worden sein, eine Grunddienstbarkeit erwerben könne, da die Letztere ein herrschendes und ein dienstbares Gut voraussetzt und diese beiden Eigenschaften neben einander in einem und demselben gemeinschaftlichen, daher physisch nur ein einziges Ganzes bildenden Gute unmöglich vereinigt werden können (§§. 361, 473, 474, 825 und 842 a. b. G. B.). Es muß daher als von vorhinein ausgeschlossen betrachtet werden, daß der Beklagte an dem Feldrain X, welcher, wie dies beide Gerichte angenommen haben, gemeinschaftliches Eigenthum beider Streittheile ist, eine Grundservitut durch Ersitzung oder auf eine andere Weise überhaupt erworben haben konnte. Die Klage des A kann daher nicht als eine negatorische, die Abwehr gegen eine Servitutsanmaßung an dem gemeinschaftlichen Feldrain bezweckende, sondern nur als Klage eines Theilhabers gegen den Anderen auf Unterlassung des rechtswidrigen Gebrauches der gemeinschaftlichen Sache angesehen werden. Als solche ist aber diese Klage und das derselben Geltung verschaffende Urtheil des ersten Richters gesetzlich gerechtfertigt, wenn erwogen wird, daß eine gemeinschaftliche Sache nur insolange nach Belieben von den Theilhabern

benutzt werden kann, als darüber das Einverständniß unter ihnen besteht und daß diese Benutzung aufhören muß, sobald dagegen vom anderen Theilhaber Einsprache erhoben wurde; daß die Umstaltung des gemeinschaftlichen, bisher nur als Viehweide benutzten Feldrains in einen Fahrweg nothwendig eine Veränderung der gemeinschaftlichen Sache, daher eine willkürliche Verfügung über den Antheil des Mitgenossen hervorbringt, welche dieser nach §. 828 a. b. G. B. sich nicht gefallen lassen muß; daß das Recht, die gemeinschaftiche Sache auf eine bestimmt Art gebrauchen zu dürfen, mit Rücksicht auf die jederzeitige Widerrufbarkeit desselben, als ein perennes Recht, von einem Theilhaber gegen den anderen überhaupt nicht, daher auch nicht durch Ersitzung erworben werden kann, wozu auch noch der Umstand kommt, daß der Zeitraum des Besitzvorgängers dem Beklagten in die Ersitzungszeit gar nicht eingerechnet werden könnte, weil die der Person eines Theilhabers zugestandene Gestattung einer bestimmten Benutzungsart der gemeinschaftlichen Sache mit dessen Austritt aus der Gemeinschaft von selbst erlischt, daher auf seinen Nachfolger nicht übertragbar ist.

Nr. 8133.

Unzuläßigkeit eines selbständigen Recurses gegen die Zulassung eines Zeugenbeweises in Ehescheidungssachen.

Entsch. v. 12. Oct. 1880, Nr. 11516 (Best. des Decr. des L. G. Wien v. 9. Juli 1880, Nr. 26855, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 18. August 1880, Nr. 13488). Jur. Bl. 1880, Nr. 48. G. Z. 1881, Nr. 13.

In dem Proceß der Eheleute A und B wurde nach §. 10 des Hofdcr. v. 23. August 1819, J. G. S. Nr. 1595, mit Bescheid ein Zeugenbeweis zugelassen. Dagegen ergriff ein Streittheil den Recurs, welchen das Gericht erster Instanz mit Anwendung des §. 17 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, als unzuläßig a limine zurückwies. — Das O. L. G. sprach die Zuläßigkeit des ergriffenen Rechtsmittels aus mit der Begründung, daß das citirte Hofdcr. vom 23. August 1819, Nr. 1595, im §. 10 ausdrücklich den Parteien gegen einen Bescheid auf den Zeugenbeweis den Recurs offen läßt und diese in einem ganz besonderen Verfahren erlassene Bestimmung durch den §. 17 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, Nr. 69, nicht aufgehoben worden ist, um so weniger, als dieser Paragraph nur die Unstatthaftigkeit von Appellationen gegen Zeugenbeweisurtheile anordnet.

In Erwägung, daß nach §. 1 des Hofdcr. vom 23. August 1819, Nr. 1595, Streitigkeiten zwischen Ehegatten über die Scheidung von Tisch und Bett im Wesentlichen nach den allgemeinen

Grundsätzen des rechtlichen Verfahrens in Streitsachen zu behandeln sind; daß nach §. 27 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, Nr. 69, auch in den besonderen Verfahrensarten, bei welchen die Bestimmungen über das mündliche, schriftliche oder summarische Verfahren als ergänzende Norm zu dienen haben, die in diesem Gesetz enthaltenen Abänderungen anzuwenden sind; daß somit der §. 17 des letzteren Gesetzes, nach welchem gegen Beiurtheile auf den Beweis durch Zeugen oder durch Sachverständige ein selbstständiges Rechtsmittel nicht stattfindet, auch für die im Ehescheidungsverfahren erlassenen, die Stelle von Beiurtheilen vertretenden Bescheide zu gelten hat, mit welchen die im Zuge dieses Verfahrens angebotenen Beweise zugelassen werden, — hat der oberste Gerichtshof die erstgerichtliche Recursabweisung bestätigt.

Nr. 8134.

Unzulässigkeit der Einverleibung des executiven Pfandrechts für künftige Alimentationsraten.

Entsch. v. 12. Oct. 1880, Nr. 11813 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. St. Paul v. 25. Juni 1880, Nr. 1876 und des O. L. G. Graz v. 12. August 1880, Nr. 9122). Jur. Bl. 1881, Nr. 49.

(Nach den Acten berichtigt.)

Nach eingetretener Rechtskraft des Urtheils, mit welchem B schuldig erkannt wurde, dem unehelichen Kinde A vom 1. März 1880 ab bis zu dessen Selbsterhaltungsfähigkeit den monatlichen Alimentenbetrag von 4 fl. anticipatim zu Händen des Vormundes zu entrichten, begehrte der Letztere im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes auf einer Hypothekarforderung des B 1. zur Hereinbringung der bis Juni 1880 verfallenen Raten pr. 16 fl. und 2. zur Sicherstellung des Rechtes auf die künftigen Raten im Höchstbetrage von 960 fl. — Das Gesuch wurde in dem zweiten Punkt von beiden Untergerichten abgewiesen, weil (G r ü n d e der z w e i t e n I n s t a n z) nach §. 301 a. G. O. und §. 33 lit. d Grundb.-G. die Execution durch bücherliche Einverleibung des Pfandrechtes auf Grund eines rechtskräftigen Urtheils nur in dem Falle statthaft ist, wenn die in dem Urtheil zur Erfüllung der darin ausgesprochenen Verbindlichkeit gesetzte Frist verstrichen und das Urtheil vollziehbar ist, die Unterhaltsraten aber, zu deren Sicherstellung in dem Gesuche des Vormundes ad 2 die Einverleibung des Pfandrechtes für den Höchstbetrag von 960 fl. begehrt wird, noch nicht fällig und das Urtheil in dieser Beziehung noch nicht vollziehbar ist.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Recurs des Vormundes des A wegen Abganges der Voraussetzungen des Hofdcr. v. 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593.

Nr. 8135.

Unwirksamkeit einer mündlich gemachten schenkungsweisen Expromission.

...ch. v. 13. Oct. 1880, Nr. 8186 (Best. des Urth. des B. G. Pettau vom Dec. 1879, Nr. 20385, Abänd. des Urth. des O. L. G. Graz vom 31. März 1880, Nr. 3155). G. Z. 1881, Nr. 48.

C hatte eine Forderung von 12.600 fl. gegen den A, sicher-ellt auf dem Realbesitz des Schuldners. Nach dem Verfall der uld intercedirte B, indem er die Schuld im restringirten Betrage 8600 fl. als Bürge und Zahler übernahm und dafür dem Wechselaccepte pr. 8600 fl. behändigte. An den A, der bei dieser reinkunft anwesend war, stellte hierauf B die Frage: „Bist Du it einverstanden, daß ich die Forderung des C pr. 12.000 fl. für Summe von 8600 fl. ablöse?" Und als A die Frage bejahte, egnete B: „Nun ich schenke Dir die ganze abgelöste Summe", gab dem A die Hand, der die Schenkung dankend annahm. Erst dem Tode des B wurden die Wechsel fällig und von der Ver-nschaft desselben eingelöst, worauf C seine Forderung in dem h obiges Uebereinkommen herabgesetzten Betrag von 8600 fl. der lassenschaft des B grundbücherlich cedirte. Nun belangte A mit nfung auf den Schulderlaß des B die Verlassenschaft desselben auf ltigerklärung des Forderungsrechtes pr. 8600 fl. und Löschung Pfandrechtes. Der Vertreter des Nachlasses wendete ein, daß eine mündliche Schenkung ohne wirkliche Uebergabe und ohne ftliche Urkunde vorliege; eine solche Schenkung aber gemäß §. 943 . G. B. nicht klagbar sei. — Das Gericht erster Instanz er-te nach dem Klagebegehren, welches von dem O. L. G. aus den stehenden Gründen abgewiesen wurde: Wenn B nach Abschluß mit dem C getroffenen Uebereinkommens dem A erklärte, daß er die ganze abgelöste Darlehenssumme schenke, so kann diese vom ater A angenommene Zusicherung nach dem damaligen Stande Rechtsangelegenheit für B nur die Verbindlichkeit begründet haben, Geltendmachung jenes Ersatzanspruches zu unterlassen, welcher ihm h die Zahlung der im Expromissionswege übernommenen Dar-nsschuld des A an den C gegen den A gemäß §§. 1345 und 8 a. b. G. B. erwachsen würde. Daß durch diese Erklärung des nd deren Annahme von Seite des Klägers A in rechtsgiltiger se ein Vertrag, und zwar ein Schenkungsvertrag zu Stande ge-nen ist, kann nach den Bestimmungen des §§. 861, 939 und 1381 G. B. keinem Zweifel unterliegen. Wenn aber der Kläger A und erste Richter denselben als einen schenkungsweisen Erlaßvertrag uldnachlaß) qualificiren, so kann diese Auffassung als berechtigt erkannt werden. Gegenstand eines Erlaßvertrages im Sinne des 1444 a. b. G. B. können nur solche Rechte sein, welche dem

Entsagenden bereits zustehen, die derselbe schon erworben hat, nicht aber Rechte, die für ihn erst zur Existenz gelangen sollen, möglicherweise nicht einmal entstehen werden. Es ergibt sich dies nicht nur aus dem Wortlaute der citirten Gesetzesstelle, welche einen „Gläubiger" und „Schuldner", also ein bereits bestehendes Rechtsverhältniß beim Erlaßvertrage voraussetzt, sondern auch aus der Aufnahme dieser gesetzlichen Vorschrift in das Hauptstück über „die Aufhebung der Rechte und Verbindlichkeiten", wie auch die den Eingang dieses Hauptstückes bildende Vorschrift (§. 1412 a. b. G. B.) entnehmen läßt, daß in diesem Hauptstücke nur die Aufhebung bereits constituirter Rechte und Verbindlichkeiten geregelt werde. Nun hat B zur Zeit des Schenkungsactes weder ein Forderungsrecht gegen den Kläger A besessen, weil die Darlehensforderung des C erst nach dem Tode des B durch Cession des C auf den Nachlaß des B übergangen ist, noch ist ihm damals ein Recht auf Ersatz des Betrages der von ihm im Expromissionswege übernommenen Darlehensschuld zugestanden worden, da sein Recht auf Ersatz dieser Summe, durch die effective Zahlung bedingt war, und erst mit dieser zur Existenz gelangen konnte, diese Zahlung aber zur Zeit des Schenkungsactes nur versprochen, und erst nach seinem Tode geleistet wurde. Der von B mit dem Kläger A geschlossene Vertrag kann daher nicht nach den für den Erlaßvertrag giltigen Bestimmungen beurtheilt werden, und damit erscheinen alle jene Argumente unberechtigt, welche den Klageanspruch in Gemäßheit dieser Bestimmungen für begründet erachten. Der in Rede stehende Schenkungsvertrag ist als eine obligatorische Schenkung (Schenkungsversprechen) anzusehen, und kann der Umstand, daß der Gegenstand derselben in einer Unterlassung besteht, diese Qualification nicht beirren, weil die Leistung, welche im Gegensatze zur liberatorischen, zum Wesen einer obligatorischen Schenkung gehört, auch ein Unterlassen zum Gegenstande haben kann. Wird aber auf Grund eines Schenkungsvertrages vom Geschenkgeber eine Leistung gefordert, dann bedarf es zur Einklagbarkeit dieser Leistung einer schriftlichen Vertragsurkunde (§. 943 a. b. G. B.), die jedoch über den zwischen B und A geschlossenen Schenkungsvertrag nicht errichtet wurde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: B hat die Schuld des A an C zur Zahlung übernommen, und es ist diese Schuld in dem vereinbarten restringirten Betrage pr. 8600 fl. aus dem Nachlaß des B bezahlt worden. Hiermit ist der in den §§. 1345 und 1400 a. b. G. B. vorgesehene Fall der Umänderung der Rechte und Verbindlichkeiten eingetreten und dieses Rechtsverhältniß der vorliegenden Entscheidung zu Grunde zu legen. Nach §. 1358 a. b. G. B. tritt Derjenige, der die Schuld eines Anderen bezahlt, in die Rechte des Gläubigers und ist befugt, von dem Schuldner den Ersatz der gezahlten Schuld zu fordern. Dieses Recht des Intercedenten und die entsprechende Verbindlichkeit des

Schuldners wird unter der Voraussetzung der seinerzeitigen Zahlungsleistung schon mit dem Zeitpunkte begründet, wo zwischen dem Gläubiger und dem Intercedenten mit Zustimmung des Schuldners das rechtsverbindliche Uebereinkommen getroffen wurde, daß der Intercedent in die Zahlungsverpflichtung eintritt, weil schon mit diesem Zeitpunkte der ursprüngliche Schuldner seiner Verpflichtung gegen den Gläubiger enthoben und dieselbe auf den Intercedenten übertragen wird. Die Geltendmachung dieses Ersatzanspruches kann allerdings erst nach erfolgter Zahlungsleistung eintreten, allein es kann deshalb eben so wenig behauptet werden, daß dieses Recht erst aus der Zahlung entspringt und früher nicht bestanden habe, als dies von irgend einem Anspruche gesagt werden kann, der vor Eintritt eines bestimmten Zeitpunktes oder einer Bedingung nicht geltend gemacht werden kann. Wenn nun B erklärt hat, daß er dem A die zur Zahlung übernommene Forderung schenke, so enthält diese Willensäußerung ohne Zweifel die Verzichtleistung des Ersteren auf das ihm aus seiner Intercession entsprungene Recht auf Ersatz und die Befreiung des Letzteren von der entsprechenden Verbindlichkeit. Eine solche Verzichtleistung, beziehentlich Liberation des Verpflichteten bedarf aber zu ihrer Rechtswirksamkeit einer schriftlichen Urkunde nicht, weil der Titel und die Uebergabe des geschenkten Objectes in dem Acte selbst gelegen ist.

Nr. 8136.

Uebernahme einer Hypothekarschuld auf Abschlag des Kaufschillings: Persönliche Haftung des Uebernehmers?

Entsch. v. 13. Oct. 1880, Nr. 8919 (Best. des das Urth. des B. G. Neunkirchen v. 12. März 1880, Nr. 2329, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 16. Juni 1880, Nr. 5913). G. H. 1881, S. 15.

C verkaufte seine Liegenschaft X dem B, welcher die darauf pfandrechtlich sichergestellte Schuld des Verkäufers an den Advocaten Dr. A (für Expensen) im Betrag von 152 fl. auf den Kaufschilling zur Zahlung übernahm. Die Kaufsurkunde wurde von dem Dr. A verfaßt und in seiner Gegenwart von den beiden Contrahenten — nicht auch von ihm — unterschrieben. Von dem B überging die Liegenschaft durch Verkauf an den D und wurde sodann im Executionsweg veräußert. Bei der Meistgebotsvertheilung fiel Dr. A mit seiner Hypothekarforderung von 152 fl. durch und belangte hierauf den B als Personalschuldner auf deren Zahlung. Der Beklagte bestritt, mit Berufung auf die oberstgerichtlichen Judicate vom 22. Jänner 1879 Nr. 14246 und vom 10. Juli 1879, Nr. 6724 (Nr. 7298 und Nr. 7538 der Sammlung), daß er durch die Uebernahme

der Forderung in seinem mit C geschlossenen Kauf Personalschuldner des Klägers geworden sei. — Das Gericht erster Instanz erkannt nach dem Klagebegehren, weil B in der mit C errichteten Kaufsurkunde die Forderung des A zur Zahlung übernommen, der Kläger durch seine Gegenwart bei der Unterfertigung der von ihm selbst verfaßten Urkunde durch die Contrahenten seine Zustimmung zum Inhalt derselben stillschweigend erklärt habe (§. 863 a. b. G. B.) mithin eine vollständige Assignation (§. 1401 ibid.) zu Stande gekommen sei. — Von dem O. L. G. wurde das Klagebegehren mit folgender Begründung abgewiesen: Der zur Frage stehenden Vertragsbestimmung (Uebernahme der Forderung des Klägers auf Abschlag des Kaufschillings) kann kein anderer Sinn als der im §. 443 a. b. G. B. enthaltene beigelegt werden, daß nämlich mit dem Eigenthume der Liegenschaft X von dem Beklagten auch die daran haftenden grundbücherlich eingetragenen Lasten übernommen wurden. Der Kaufvertrag wurde zwischen dem Verkäufer C und dem Käufer B allein abgeschlossen; es geschieht mit keinem Worte Erwähnung darin, daß auch der Kläger als Contrahent intervenirt hätte. Die von dem Kläger behauptete Assignation setzt das im §. 1401 a. b. G. B. angegebene Uebereinkommen voraus, daß der Verkäufer C anstatt seiner den Käufer B als Zahler bestellt, den Gläubiger A an den Käufer B angewiesen und A den letzteren anstatt des C angenommen habe. Ein ausdrückliches Uebereinkommen, daß der zur Zeit des Vertragsabschlusses als Personalschuldner verpflichtete C von dieser persönlichen Verpflichtung befreit werde, und daß B nunmehr nicht nur im Sinne des §. 443 a. b. G. B., sondern mit seinem ganzen Vermögen für die Zahlung des Betrages mit 152 fl. haften soll, enthält der Vertrag nicht und es kann die Thatsache, daß der Kläger als Verfasser des Vertrages den Festsetzungen desselben zugestimmt hat, nicht als rechtsverbindliche Willenserklärung unter den vorliegenden Umständen, welche ihn in keiner Weise als Contrahenten erscheinen lassen, aufgefaßt werden. Da nun B nicht mehr im Besitze der Hypothek ist, daher von dem A mit der Hypothekarklage nicht belangt werden kann und dem Vorausgeschickten zu Folge die von A behauptete Assignation nicht stattgefunden hat, der Beklagte daher auch nicht als Assignat des Personalschuldners des A anzusehen ist, so mußte der Letztere mit seinem Klagebegehren abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung. Gründe: Im §. 2 des Vertrages, welcher lediglich zwischen dem Beklagten B und dem Verkäufer C abgeschlossen wurde, hat Ersterer nur erklärt, die Forderung per 152 fl. auf Abschlag des Kaufschillinges zu übernehmen, resp. als Hypothekbesitzer dafür zu haften; da er nun zur Zeit der Klageanbringung nicht mehr Besitzer war, so konnte eine Anforderung an ihn auf Grund dieser Vertragsstipulation von dem Kläger nicht gestellt werden.

Nr. 8137.

Actio Publiciana des Erstehers einer von zwei zugleich feilgebotenen Liegenschaften auf Herausgabe einer von dem Ersteher der anderen Liegenschaft in Besitz genommenen, zu derselben gehörigen, aber im Schätzungsprotokoll unrichtig der anderen Liegenschaft zugeschriebenen Grundparcelle.

Entsch. v. 13. Oct. 1880, Nr. 8974 (Best. der gleichförmigen Urth. des B. G. Kötschach v. 30. Dec. 1879, Nr. 2800 und des O. L. G. Graz v. 5. Mai 1880, Nr. 2628). G. H. 1880, S. 439.

In dem Protokoll der executiven Schätzung der Liegenschaften X und Y des C wurden die dazu gehörigen Grundparcellen aufgeführt und die Grundparcelle Z als Bestandtheil des Gutes X bezeichnet. Bei der executiven Versteigerung beider Liegenschaften erstand A das Gut X und B das Gut Y. Da der Letztere mit der Liegenschaft Y auch die im Schätzungsprotokoll dem Gut X zugeschriebene Parcelle Z in Besitz nahm, wurde er von A mit der publicianischen Klage auf Herausgabe der Parcelle belangt. — Nach Aufnahme eines von B angebotenen Zeugenbeweises erkannte das Gericht erster Instanz gegen das Klagebegehren aus folgenden Gründen: Jeder der beiden Streittheile hat mit der von ihm erstandenen Realität nur jene Grundparcellen erworben, die zur Zeit der Feilbietung wirklich zur Realität gehörten. Da nun, nach der übereinstimmenden Aussage der Zeugen D und E, die Parcelle Z seit jeher und mindestens seit 30 Jahren immer nur von den Besitzern der Liegenschaft Y und nur im Wirthschaftsbetriebe bei dieser Liegenschaft besessen und benützt wurde, beide Streittheile sich auf denselben Rechtstitel, nämlich die Erstehung bei der gerichtlichen Feilbietung stützen, dem Beklagten aber mit Rücksicht auf seinen Besitz der Parcelle Z, dessen Unechtheit weder behauptet noch viel weniger erwiesen wurde, nach §. 374 a. b. G. B. der Vorzug gebührt, und da das Realschätzungsprotokoll zwar bezüglich der Höhe des Werthes der geschätzten Realitäten, nicht aber bezüglich der zu den geschätzten Realitäten gehörigen Bestandtheile unbedingt beweiswirkend sein kann, mußte das Klagebegehren abgewiesen werden. — Das O. L. G. bestätigte das erstgerichtliche Urtheil.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde des Klägers. Gründe: Es kann in den angefochtenen untergerichtlichen Entscheidungen eine offenbare Ungerechtigkeit nicht gefunden werden. Denn — abgesehen von der sachgemäßen Begründung des Urtheiles der ersten Instanz — ist noch zu erwägen, daß der Kläger auf das Vertrauen in die Schätzung, in welchem er die Liegenschaft X erworben hat, sich nicht berufen kann, da ihm vor

der Versteigerung derselben die dazu gehörigen Grundtheile gezeigt und laut Aussage der beiden Zeugen D und E die Parcelle Z als Zubehör dieser Realität nicht bezeichnet wurde, der Kläger in Folge dessen von dem im Schätzungsprotokolle unterlaufenen Irrthum Kenntniß haben konnte, zum mindesten aber dazu aufgefordert war, vor der Feilbietung die Klarstellung der zwischen dem Schätzungsprotokolle und den thatsächlichen Verhältnissen obwaltenden Differenz anzuregen, und sich nicht auf seinen „guten Glauben" stützen kann, wenn er es seinerseits an der erforderlichen Aufmerksamkeit fehlen ließ, welche durch die berührten Umstände geboten schien.

Nr. 8138.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Verwaltungsbehörden: Störung im Besitze von Anpflanzungen zum Uferschutz.

Entsch. v. 13. Oct. 1880, Nr. 10429 (Best. des das Decr. des B. G. Jaslo v. 30. April 1878, Nr. 1634, aufheb. Decr. des O. L. G. Krakau v. 6. Dec. 1878, Nr. 16614). G. H. 1881, S. 21.

Die Klage der Finanzprocuratur in Vertretung des Fiscus gegen B, wegen Störung im Besitze der Weidenpflanzungen am Wistokaflusse, wurde von dem angerufenen Gerichte angenommen und nach gepflogener Verhandlung in possessorio summariissimo aus meritorischen Gründen abgewiesen. — Das O. L. G. cassirte die Entscheidung nebst dem voraufgegangenen Verfahren und verwies die Finanzprocuratur an die Verwaltungsbehörde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte nach eingeholter Meinung des Ministeriums des Innern die Verordnung der zweiten Instanz. Gründe: Es handelt sich hier um Schutz im Besitze von Weidenpflanzungen auf Grundflächen, die durch Anlegung von Verwahrungsbauten am Ufer des Wistokaflusses gewonnen wurden; solche Schutzbauten werden aus volkswirthschaftlichen Rücksichten angelegt, die Eigenthümer von Flußuferstrecken sind zur Herstellung derselben aus öffentlichen Rücksichten verpflichtet und wenn sie dieser Verpflichtung nicht nachkommen, werden dieselben auf Staatskosten unternommen. Zu diesen Wasserbauanlagen gehören auch die von Privaten oder vom Staate bewirkten Weidenpflanzungen. Dies Alles ergibt sich aus den Bestimmungen der Strompolizei- und Pflanzungsordnung für Galizien vom 2. März 1842, Gubernialzahl 9605, in den §§. 26, 30, 33 und 34; nach §. 35 hat das Wasserbauamt zu bestimmen, wie weit gegen das Flußufer gepflanzt werden darf, und sind daher die Pflanzungen gehörig abzugrenzen. Aus diesen Bestimmungen folgt auch,

die Benützung solcher Pflanzungen demjenigen zusteht, der sie gelegt hat. Der §. 47 des Wasserrechtsgesetzes für Galizien vom . März 1875, L. G. Bl. Nr. 38, bestimmt sogar, daß der durch [illegible]gulirungsbauten im Regulirungsbereiche gewonnene Grund und [illegible] demjenigen zufalle, welcher die Kosten der Unternehmung trägt; [illegible] ist dieses Eigenthum kein peremtorisches, weil dieser Paragraph [illegible] festsetzt, daß, wenn der Unternehmer desselben zu dem ange[illegible] Zwecke nicht mehr bedarf, er den Grund und Boden den [illegible] auf Verlangen und gegen Erstattung des Werthes abtreten [illegible], was aber zufolge §. 40 der oben berufenen Strompolizei- und [illegible]ungsordnung wieder nur im Einverständniß mit dem Wasser[illegible] geschehen darf. Da sonach sowohl die Anlegung und der [illegible], als auch die Erhaltung, Benützung und der Fortbestand [illegible]ser Pflanzungen an öffentliche Rücksichten gebunden sind, deren [illegible]theilung nicht in das Privatrecht gehört, so können auch Strei[illegible]keiten über solche Gegenstände nicht zum Wirkungskreis der Ge[illegible] gehören.

Nr. 8139.

Summarisches Verfahren: Verwerfung der verspäteten Incompetenzeinwendung von Amtswegen.

[illegible]tsch. v. 13. Oct. 1880, Nr. 10930 (Best. des das Decr. des L. G. Krakau 24. Dec. 1879, Nr. 30152, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau vom 3. März 1880, Nr. 3409). G. H. 1881, S. 67.

Auf die Klage der A gegen den abwesenden B wegen Zahlung [illegible] 258 fl. wurde, unter Bestellung des C als curator absentis, [illegible] summarische Verfahren eingeleitet, die Tagfahrt zur Verhandlung [illegible] Begehren des C zweimal überlegt und im dritten Termin von [illegible]selben die Einwendung der Unzuständigkeit des angerufenen Ge[illegible]tes vorgebracht, die er sich bei seinen Erstreckungsgesuchen nicht [illegible]behalten hatte. Die Klägerin replicirte auf die Incompetenzeinrede, [illegible] das verspätete Anbringen derselben zu rügen. — In erster In[illegible]z wurde der Incompetenzeinwendung stattgegeben, von dem O. L. G. [illegible]selbe wegen Verspätung zurückgewiesen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der zweiten [illegible] Gründe: Das (mit Hofdcr. vom 25. Jänner 1822, G. S. Nr. 1832, auf das ganze Geltungsgebiet der westgal. G. O. [illegible]) Hofdcr. v. 7. November 1820, J. G. S. Nr. 1714, [illegible] ausdrücklich, daß die Einwendung der Gerichtsunzuständigkeit [illegible] mündlichen Verfahren bei der ersten auf die Klage angeordneten [illegible] einzubringen oder zu diesem Zwecke insbesondere eine Er[illegible] zu erwirken sei, widrigens der Belangte mit dieser Einwen-

dung nicht mehr zu hören sei. Der beigefügte Rigor läßt deutlich erkennen, daß das Gericht die zu spät vorgebrachte Einwendung, selbst wenn die Verspätung vom Gegner nicht ausdrücklich gerügt wurde, von Amtswegen zu verwerfen habe, für welche Auffassung auch der Wortlaut der ersten Alinea des §. 48 der J. N. überzeugende Unterstützung gewährt. Dies gilt auch für den summarisch geführten Proceß, weil nach §. 7 des Gesetzes über das summarische Verfahren die über das gerichtliche Verfahren im Allgemeinen bestehenden Vorschriften auch im Summarverfahren, insoferne dieses Gesetz keine besondere Bestimmung enthält, zu befolgen sind, in diesem Gesetz aber bezüglich der Einwendung der Gerichtsunzuständigkeit eine abweichende besondere Anordnung nicht enthalten ist und §. 26 desselben sich lediglich über die Verhandlung und Entscheidung dieser Einwendung, keineswegs aber über den Zeitpunkt ihrer Anbringung ausspricht. Es ist daher durch die Unterlassung dieser Einwendung in der gesetzlichen Präclusivfrist die Zuständigkeit des angerufenen Gerichtes zur Verhandlung und Entscheidung des Rechtsstreites bereits anerkannt worden.

Nr. 8140.

Zusicherung eines Heiratsgutes: Notariatszwang.

Entsch. v. 14. Oct. 1880, Nr. 11056, (Best des das Urth. des B. G. Falkenau v. 20. Mai 1880, Nr. 5374, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 21. Juli 1880, Nr. 18374). Zeitschr. f. d. Notaiat 1881, Nr. 4.

In Uebereinstimmung mit dem O. L. G. erkannte der oberste Gerichtshof auf Abweisung der Klage des A gegen seine Schwiegermutter B pcto. Auszahlung des ihm von derselben mündlich versprochenen Heiratsgutes, weil der Vertrag, mit welchem aus Anlaß einer einzugehenden oder eingegangenen Ehe von einer dritten Person eine Dos bestellt wird, einen Ehepact darstellt (§. 1217 a. b. G. B.), dessen Giltigkeit durch die Aufnahme eines Notariatsactes bedingt ist (Gesetz v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, §. 1 lit. a).

Nr. 8141.

Voraussetzungen der Pfandrechtspränotation: Specialisirung des Pfandrechtstitels.

Entsch. v. 19. Oct. 1880, Nr. 8168 (Best. des Decr. des B. G. Chrzanow v. 6. Nov. 1879, Nr. 14073, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 31. Jänner 1880, Nr. 20143). G. H. 1881, S. 62.

Das auf die Schuldverschreibung des B vom . . . gegründete Gesuch des A um Pränotation des Pfandrechtes auf einer Liegenschaft

es B wurde von dem obersten Gerichtshof mit nachstehender Moti- irung abgewiesen: Nach §. 36 Grundb.-G. findet die Vormerkung ur Erwirkung des Pfandrechtes nur dann statt, wenn sowohl die Forderung als auch der Rechtsgrund zum Pfandrechte hinlänglich be- cheinigt sind. Nun enthält die Schuldverschreibung des B vom ..., uf Grund welcher A die Vormerkung des Pfandrechtes begehrt, zwar ie Erklärung des Schuldners, daß er dem Gläubiger die Freiheit asse, Sicherstellungsschritte zu thun; allein diese Erklärung lautet zu llgemein und kann in dem Sinne, daß der Schuldner hiermit dem Gläubiger die pfandrechtliche Sicherstellung seiner Forderung bewillige, icht ausgelegt, daher mit Rücksicht auf die §§. 447 und 449 a. b. G. B. in der Vorlage dieser Urkunde eine hinlängliche Bescheinigung es Rechtsgrundes zur Erwerbung des Pfandrechtes nicht gefunden erden.

Nr. 8142.

Einfluß des status cridae eines Miterben auf die Art der Einbringung der gesetzlichen Nachlaßfondsgebühren.

Entsch. v. 19. Oct. 1880, Nr. 9393 (theilweise Best. des das Decr. des L. G. Wien v. 30. April 1880, Nr. 27694, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 15. Juni 1880, Nr. 9503). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 1.

In der Abhandlung der Verlassenschaft der in Wien verstor- enen M, welche den Cridaren A und B und dem unter Curatel ehenden C erbsweise angefallen ist, wurde von dem Abhandlungs- erichte in Betreff der gesetzlichen Fondsgebühren (Beitrag zum all- emeinen Krankenhaus und zum allgemeinen Versorgungsfond in Wien) em Wiener Magistrate, resp. der n. ö. Statthalterei die Einbrin- ung der auf die Cridare A und B fallenden Antheile an der Ge- ührenschuld überlassen und dem Curator des Erben C, welcher er- lärt hatte, daß der Gebührenantheil des C aus dessen Vermögen be- ichtigt werden könne, die Zahlung dieses Antheiles aufgetragen. — uf den Recurs des Magistrates in Vertretung des allgemeinen Ver- orgungsfondes hat das O. L. G. dem Abhandlungsgerichte verordnet, en Verwalter der Concursmasse des A und B mit besonderem Hin- eis auf den §. 29, Abs. 3 der C. O. und den Curator des C zur Berichtigung der Fondsgebühren unter Festsetzung einer Frist auf- uforden und nach fruchtloser Verstreichung derselben auf dem im . 19 des Gesetzes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, ezeichneten Zwangsweg vorzugehen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die von dem Concursmasse- erwalter angefochtene Verordnung des O. L. G. mit Beseitigung es Hinweises auf den §. 29, Abs. 3 der C. O. Gründe: Die

obergerichtliche Verordnung steht im Einklange mit den §§. 2, 149, 154 und 19 des Gesetzes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, und insoferne der Auftrag zur Berichtigung der Fondsgebühren im Allgemeinen und ohne Rücksichtnahme auf die Erbtheile der einzelnen Erbsinteressenten erlassen wurde, ist derselbe im §. 550 a. b. G. B. begründet, weil diese Gebühren von dem Nachlaß zu entrichten sind. Weil aber deren Berichtigung aus dem Nachlaßvermögen und keineswegs aus dem Vermögen der Cridare zu erfolgen hat, zumal nur bedingte Erbserklärungen vorliegen, können sie nicht als Concursmassekosten im Sinne des §. 29, Abs. 3 der C. O. betrachtet, und mußte daher die Hinweisung auf diesen Paragraph der C. O. aus der obergerichtlichen Verordnung beseitigt werden.

Nr. 8143.

Unzuständigkeit der Gerichte für Ansprüche von Gemeinden an den Hauseigenthümer pcto. Zinskreuzer und Canalreinigung.

Entsch. v. 19. Oct. 1880, Nr. 12031 (Best. der gleichförmigen Ver. des L. G. Wien v. 23. Juli 1880, Nr. 49121 und des O. L. G. Wien v. 31. August 1880, Nr. 14625). G. H. 1881, S. 8.

Die Klage des Bürgermeisters der Gemeinde Rudolphsheim gegen die Hauseigenthümer B und C pcto. Zahlung rückständiger Zinskreuzer und Canalreinigungskosten im Betrage von 987 fl., wurde von beiden Untergerichten wegen Incompetenz der Gerichtsbehörden a limine abgewiesen. — Der Kläger ergriff den a. o. Revisionsrecurs, worin er ausführte, daß die Zinskreuzer die Miethpartei und nicht den Hausherrn treffen, der sie nur einhebe und in dessen Hand sie ein ihm anvertrautes Geld seien, auf dessen Herausgabe die Gemeinde gegen ihn ein persönliches, im gerichtlichen Wege verfolgbares Recht habe; daß die Canalreinigungsgebühr die Entschädigung für einen von der Gemeinde für den Hauseigenthümer gemachten Aufwand darstelle (§. 1042 a. b. G. B.), daher ebenfalls bei dem Richter einklagbar sei.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs in der Erwägung, daß die Verpflichtung der Wohnparteien zur Entrichtung der Zinssteuer, und jene der Hauseigenthümer zur Tragung der Kosten der Canalreinigung, so wie die Art und Weise der Einhebung derselben durch die politischen Gesetze geregelt sind, daher Ansprüche der Gemeinden hieraus gegen die Hauseigenthümer der Entscheidung der politischen Behörden anheimgestellt bleiben müssen.

Nr. 8144.

[Gerich]tsgenehmigung eines von dem Vormunde der substituirten [une]helichen Kinder der zur Universalerbin eingesetzten Tochter [des] Erblassers mit derselben geschlossenen Uebereinkommens [durc]h die Abhandlungs- (und Vormundschafts-) Behörde.

[E]. v. 19. Oct. 1880, Nr. 12086 (Best. der gleichförmigen Verr [des] B. G. Engelszell v. 3. März 1880, Nr. 400 und des O. L. G. Wien 25. Mai 1880, Nr. 8584). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 48.

Die M setzte ihre Tochter A, als Universalerbin ein und sub[stitui]rte deren uneheliche Kinder B und C für den Fall, „daß sich A in eine wie immer Namen habende eheliche oder außereheliche [Verb]indung mit dem Vater ihrer Kinder, D, einlassen würde". Der [Vor]mund der genannten unehelichen Kinder und die A schlossen nun [ein U]ebereinkommen, worin die Substituten gegen Einräumung einiger [Nachlaßt]heile auf ihr Erbrecht verzichteten und in die Uebergabe des Nach[lasse]s an die A willigten. — Das Abhandlungsgericht, zugleich Vor[mund]schaftsgericht des B und C, versagte die Genehmigung des ihm [vorg]elegten Uebereinkommens, weil der letzte Wille der Erblasserin [nicht] umgangen werden darf, sondern nach Möglichkeit erfüllt werden [muß] (§. 558 a. b. G. B.), derselbe erfüllbar und die der Universal[erbi]n A gesetzte Bedingung, wenn auch hart, doch gesetzlich zulässig [(§.] 700 a. b. G. B.) ist. Auf die Frage der obervormundschaft[liche]n Genehmigung des Uebereinkommens für B und C wurde von [dem] Gerichte nicht eingegangen, weil dieselbe den Consens des Ab[hand]lungsgerichtes voraussetze, der nach dem Gesagten nicht ertheilt [werd]en kann. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verord[nun]g aus denselben Gründen.

Der a. o. Revisionsrecurs des Vormundes und der A, in [welc]hem geltend gemacht wurde, daß der Erbe auf sein Erbe ver[zicht]en könne; daß es nicht wahrscheinlich sei, daß die A mit dem D, [welc]her inzwischen geheiratet habe, nochmals in eine Verbindung treten [werd]e; daß das Testament die A einer beständigen Gefahr aussetze, [w]urde von dem obersten Gerichtshof verworfen in der Erwägung, [daß] nach §. 16 des kaiserl. Patentes v. 9. August 1854, R. G. Bl. 208, gleichförmige unterrichterliche Erledigungen nur im Falle [eine]r offenbaren Gesetz- oder Actenwidrigkeit abgeändert werden kön[nen,] welche Voraussetzungen hier nicht zutreffen; daß der Abschluß [des] in Rede stehenden Uebereinkommens durch das Interesse der [Pfle]gebefohlenen keineswegs geboten erscheint; daß zudem bisher zum [Nach]lasse der M nicht einmal die Erbserklärungen eingebracht und [die]n Verhältnisse in keiner Beziehung fest- und klargestellt sind.

Nr. 8145.

Unanwendbarkeit der civilrechtlichen Bestimmungen des für Galizien erlassenen Gesetzes wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften in Folge älterer statutenmäßiger Befreiungen von der Zinstaxe.

Entsch. v. 20. Oct. 1880, Nr. 11223 (Best. des das Urth. des B. G. Turka v. 19. März 1880, Nr. 1319, abänd. Urth. des O. L. G. Lemberg vom 30. Juni 1880, Nr. 12678). G. H. 1881, S. 213.

In dem von B der k. k. priv. galizischen landwirthschaftlichen Creditbank über eine Darlehensschuld ausgestellten Schuldschein vom 21. April 1872 verpflichtete sich B zur jährlichen Verzinsung des Capitals mit 12% und außerdem, für den Fall seiner Mora, zur Zahlung 3percentiger Verzugszinsen. Nach Verfall der Schuld belangte die Creditbank den Curator der ruhenden Verlassenschaft des inzwischen verstorbenen B auf Zahlung des Capitals der ausstehenden 12percentigen Zinsen und der 3percentigen Morazinsen. — Das Gericht erster Instanz reducirte das Maß der Zinsenschuld auf 8% mit Anwendung des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften).

In Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz wurden von dem obersten Gerichtshof der Creditbank die eingeklagten Zinsen in dem von ihr begehrten Maß zugesprochen. Gründe: Die k. k. priv. landwirthschaftliche Creditbank gehört in die Kategorie jener Anstalten, für die noch unter der Herrschaft des Wucherpatentes v. 2. December 1803, J. G. S. Nr. 640, durch die Ministerialverordnung vom 28. October 1865, R. G. Bl. Nr. 110, ausnahmsweise Begünstigungen normirt, und welche namentlich im Art. V dieser Verordnung bei ihren statutenmäßigen Geschäften von jeder gesetzlichen Beschränkung in Betreff der Höhe des Zinsfußes und der sonst bei Darlehen bedungenen Leistungen befreit worden sind. Im vorliegenden Falle handelt es sich blos um die Interessen, welche in Gemäßheit der von der Staatsregierung bestätigten Statuten der klagenden Bank ausbedungen wurden; es kann demnach von der Anwendung des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, keine Rede sein. Ebensowenig kann die Berufung des Beklagten — in der Revisionsbeschwerde — auf die angebliche Kundmachung der Direction der klagenden Bank, in Gemäßheit deren die Interessen auch pro praeterito auf 5% vom Hundert erniedrigt worden sein sollten, eine Beachtung finden, weil hiervon in der Verhandlung des Rechtsstreites keine Erwähnung geschah (§§. 333 und 340 westgal. G. O.).

Nr. 8146.

Perfection eines (handelsrechtlichen) Kaufvertrages. Zeitpunkt der Erwerbung des Eigenthums an einer (mittelst Eisenbahn) überschickten Sache. Tragung der Gefahr während des Transportes.

Entsch. v. 21. Oct. 1880, Nr. 10340 (Best. des das Urth. des B. G. Ungar.-Hradisch v. 13. Mai 1880, Nr. 6736, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 1. Juli 1880, Nr. 6542). Jur. Bl. 1881, Nr. 1.

Der Kaufmann C in Ungar.-Hradisch bestellte bei dem Kaufmann A in Olmütz Spiritus ohne Festsetzung des Preises. In Folge dessen versandte A am 5. Februar 1880 durch die Kaiser Ferdinands-Nordbahn ein an C adressirtes Faß mit 671 Liter Spiritus nach der Endstation Ungarisch-Hradisch und verständigte hiervon den Besteller unter Einsendung der Factura. Am 8. Februar schrieb C dem A zurück, daß er den Spiritus nicht um den facturirten Preis von 38 fl., sondern nur um 36 fl. per 100 Liter annehmen könne. Auf diese Anzeige telegraphirte A am 9. Februar an das Bahnamt Ungarisch-Hradisch die Ordre, den Spiritus dem C nicht auszufolgen, da er anderweitig damit verfügen werde, und verständigte hiervon unter Einem brieflich den C. Inzwischen, am 8. Februar, hatte B für eine Forderung gegen C das richterliche Pfandrecht an dem im Frachtenmagazin der Station Ungarisch-Hradisch lagernden Faß Spiritus erwirkt. Nun belangte A den B mit der Eigenthumsklage auf Ausscheidung des Spiritus aus der von dem Letzteren gegen C geführten Execution. — Nach Aufnahme eines kaufmännischen Sachbefundes verwarf das Gericht erster Instanz das Klagebegehren. — Von dem O. L. G. wurde dem Klagebegehren stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: Die erstgerichtliche Abweisung beruht nach den beigefügten Motiven auf der Annahme, daß C durch die am 5. Februar von dem A vollzogene Uebergabe des Spiritus an die Eisenbahnverwaltung in Olmütz zur Verfrachtung an den C nach Ungarisch-Hradisch Eigenthümer der Waare geworden sei, und diese Annahme wird mit dem Gutachten der Sachverständigen begründet, welche erklärten, daß nach Handelsgebrauch Spiritus ohne Ausnahme auf feste Rechnung, das heißt, vor der Verfrachtung an den Käufer, verkauft wird, so daß der Letztere noch vor der Verfrachtung Eigenthümer der Waare wird, und ihren Ausspruch mit der vom Käufer zu tragenden Gefahr des partiellen oder gänzlichen Verlustes der Waare während des Transportes motivirten. Allein abgesehen davon, daß Sachverständige wohl einen Handelsgebrauch über thatsächliche Vorgänge und Formen, an die das Gesetz gewisse Rechtsfolgen knüpft, keineswegs aber die damit verbundenen Rechtsfolgen selbst, daher auch nicht die Erwerbung des Eigenthums feststellen können, schließt der

durch das erwähnte Gutachten erwiesene Handelsgebrauch, daß Spiritus stets auf feste Rechnung gekauft wird, einen davon abweichenden Vorgang der Parteien nicht aus, und ein solcher abweichender Vorgang wurde von ihnen eben in dem gegenwärtigen Falle beobachtet. Denn der Brief des C vom 8. Februar, worin er die Annahme des ihm zugeschickten Spiritus um den Facturapreis ablehnte und einen Kaufsantrag mit niedrigerem Preis machte, und die in Folge dessen von dem A an ihn und an die Bahnverwaltung am 9. Februar gerichteten Briefe, worin er den Antrag des C ablehnte und über das versandte Faß Spiritus anderweitig verfügte, sprechen dafür, daß zwischen dem A und C kein definitiver Kauf, zu welchem die Festsetzung des Preises gehört, zu Stande gekommen ist, daß erst durch Annahme der Factura und des versendeten Gutes der Kauf perfect geworden wäre, welcher aber, da C die Empfangnahme um den facturirten Preis ablehnte, nicht perfect wurde. Allein selbst wenn trotz dieser Behelfe ein fester Kauf anzunehmen wäre, kann doch durch diesen Kauf und selbst durch die Uebergabe des gekauften Objectes an die Bahnverwaltung zur Verfrachtung an den Käufer C das Eigenthum des Kaufgegenstandes als für den C erworben nicht angesehen werden. Das H. G. B. enthält darüber, wann das Eigenthum einer dem Käufer von einem anderen Orte übersendeten Waare an denselben übergeht, keine ausdrückliche Bestimmung. Die Art. 344 und 345 H. G. B. enthalten nur Bestimmungen darüber, wer bei entsendeten Waaren die Gefahr in der Zwischenzeit von der Uebergabe der Waare an den Frächter bis zur Empfangnahme durch den Käufer nach Verschiedenheit der Fälle zu tragen hat; dieselben gestatten aber nicht den Schluß, daß in jenen Fällen, in welchen die Gefahr den Käufer trifft, das Eigenthum der Waare schon mit der Uebergabe an den Frächter auf den Käufer übergeht, weil der Art. 402 H. G. B. und §. 59 des Betriebsreglementes vom 10. Juni 1874, R. G. Bl. Nr. 75, dem Verkäufer das Verfügungsrecht über die Waare bis zur erfolgten Uebergabe des Frachtbriefes an den Käufer vorbehalten, welches Recht das Eigenthum des Käufers an der Waare ausschließt. Nach dem a. b. G. B., auf welches zurückzugehen ist (Art. 1 H. G. B.), wird das Eigenthum einer gekauften Sache nur durch die Uebergabe und Uebernahme erworben (§. 425) und sind überschickte Sachen erst nach deren Empfang durch den Uebernehmer als übergeben anzusehen, wenn nicht dieser die Ueberschickungsart selbst bestimmt oder genehmigt hat. Daß dies bei dem in Rede stehenden Faß Spiritus geschehen sei, wurde aber nicht einmal behauptet. Es ist daher der Beweis, daß der Spiritus aus dem Eigenthum des Verkäufers A in jenes des Käufers C übergegangen sei, nicht erbracht worden, und da der Spiritus nur unter der Voraussetzung dieses Eigenthumsüberganges am 8. Februar mit Rechtswirkung für den B gepfändet werden konnte, so ist die Klage des A auf Anerkennung seines Eigenthums an dem

piritusfaß und Ausscheidung desselben aus der von B darauf ge-
[illegible]rten Execution rechtlich begründet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten In-
nz. Gründe: Die obergerichtliche Entscheidung ist durch die Mo-
e derselben gerechtfertigt, um so mehr, als selbst dann, wenn die
r Spirituskäufe von den Sachverständigen bestätigte Handelsusance
s maßgebend angenommen wird, damit nicht ausgeschlossen ist, daß
n den Parteien ein davon abweichendes Uebereinkommen getroffen
rden durfte, und in der That vorliegt, daß der Kläger A und C
ihrem Geschäfte nicht nach dem Handelsgebrauche vorgingen, wo-
gen dritten Personen eine Einwendung nicht zusteht. Hat aber C
s 8. Februar 1880 das Eigenthum des Fasses Spiritus noch nicht
worben, so ist es nicht weiter entscheidend, ob er zur Zeit, als er
n die Annahme des Spiritus ablehnenden Brief an den A ab-
ickte, wußte, daß der im Bahnhofe zu Ungarisch-Hradisch lagernde
piritus für seinen (des C) Gläubiger und heutigen Beklagten B
pfändet werden sollte oder gepfändet worden war, was dieser durch
n Haupteid zu beweisen antrug.

Nr. 8147.

rist zum Recurs gegen die Bewilligung der Abtrennung von Bestandtheilen eines Grundbuchskörpers.

itsch. v. 21. Oct. 1880, Nr. 10925 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. rakau v. 3. Juni 1880, Nr. 7126), Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 15.

Gegen die erstgerichtliche Verordnung, womit nach dem Gesetz m 6. Februar 1869, R. G. Bl. Nr. 18, die grundbücherliche rennung eines Theiles von einem Grundbuchskörper bewilligt wurde, griff ein Interessent am 15. Tage nach der Zustellung der Verord-ng den Appellationsrecurs, welchen das O. L. G. als verspätet rückwies.

Von dem obersten Gerichtshof wurde dem O. L. G. die An-hme des Recurses aufgetragen, in der Erwägung, daß es sich im rliegenden Falle um eine bücherliche Eintragung zur Erwerbung des igenthums einzelner Bestandtheile eines Grundbuchskörpers, bezie-ngsweise um die Abtrennung von Bestandtheilen eines Grundbuchs-rpers, handelt, wobei nach den Bestimmungen des Gesetzes vom Februar 1869, R. G. Bl. Nr. 18, vorzugehen ist; daß dieses esetz in den §§. 11 und 74, Alinea 2 des allgemeinen Grund-uchsgesetzes v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95, berufen wird d daher als ein integrirender Bestandtheil des Letzteren angesehen erden muß, mithin, da das erstere Gesetz eine Bestimmung über

Recursfristen nicht enthält, in dem Verfahren bei der grundbücherlichen Zertheilung einer Liegenschaft die Bestimmungen des allgemeinen Grundbuchsgesetzes und namentlich jene des §. 127 über die Recursfristen (30, resp. 60 Tage) anzuwenden sind.

Nr. 8148.

Beschädigung einer Person in Folge der unterlassenen Aufrichtung einer Schutzwehr an einer von einer Eisenbahngesellschaft umgebauten Zufahrtstraße zum Bahnhofe: Haftung der Eisenbahngesellschaft für das Verschulden der zur Bauführung vertragsweise bestellten Person.

Entsch. v. 26. Oct. 1880, Nr. 10699 (Best. des das Urth. des B. G. Alt- und Neustadt Prag v. 7. Mai 1880, Nr. 18541, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 14. Juli 1880, Nr. 17853). G. Z. 1881, Nr. 12. Jur. Bl. 1880, Nr. 49.

Die Eisenbahngesellschaft B ließ die von ihr gebaute Zufahrtstraße von dem Dorfe zu dem Bahnhofe X im Jahre 1874 erweitern, wobei von den neben der Straße liegenden Grundstücken das Erdreich in der Ausdehnung von circa 62 Schritten längs derselben ausgehoben und zur Aufschüttung verwendet wurde, so daß eine stellenweise bis zwei Klafter tiefe Ausgrabung, resp. Böschung an der Straße entstand. Bevor die Arbeit gänzlich vollendet war, wurde die Straße zur Benützung übergeben, ohne daß an der Abböschung eine Schutzwehr errichtet oder ein Warnungszeichen aufgestellt worden wäre. Im September 1874 fuhr A mit einem Zweigespann zur Nachtzeit von der Station zum Dorfe X; in der Mitte der Straße wurde der Sattelgaul scheu und drückte das Handpferd an die Straßenböschung; der Hintertheil des Wagens hängte sich aus und stürzte über die Böschung herab; der Vordertheil bog auf der abschüssigen Höhe um und warf den A herab, der hierbei unter die Vorderräder gerieth und von den Pferden getreten wurde. Dadurch erlitt A schwere körperliche Beschädigungen, die auch seine theilweise Arbeitsunfähigkeit herbeiführten, und belangte die Eisenbahngesellschaft auf Zahlung von 200 fl. Schmerzengeld und von 300 fl. als Ersatz für den zukünftigen Verdienstentgang. — In erster Instanz wurde die Klage aus den nachstehenden Gründen abgewiesen: Die Unterlassung der Aufstellung einer Barrière an der Böschung der Straße ist allerdings als ein „Verschulden“ anzusehen; jedoch hat die beklagte Gesellschaft hierfür nicht aufzukommen, weil sie die Bauführung contractlich dem N. übertragen hat, bei der Wahl dieser Person eine culpa in eligendo nicht dargethan werden konnte, und ferner die Uebung erwiesen ist,

daß Eisenbahngesellschaften größere Erdarbeiten einem Partieführer zur selbstständigen Ausführung übertragen. Aber auch aus der Verordnung vom 14. September 1854, R. G. Bl. Nr. 238, kann die Haftpflicht der Beklagten nicht abgeleitet werden; denn die Straße wurde bereits zur Zeit des Baues der Eisenbahn von der beklagten Gesellschaft errichtet, und im Jahre 1874 nur erweitert; diese Erweiterung kann nicht als ein Eisenbahnbau angesehen werden, um so weniger, als dieselbe außerhalb der Bahneinfriedung liegt und nach Aussage der Sachverständigen nicht als ein Bahnobject zu betrachten ist. Dazu kommt, daß der §. 10 der obigen Verordnung nur von Schäden an öffentlichem oder Privatgute, welche durch die Errichtung einer Bahn oder in Folge derselben entstehen, spricht, während es sich im vorliegenden Falle um einen Schaden wesentlich anderer Art handelt. — Von dem O. L. G. wurde dem Klagebegehren stattgegeben mit folgender Begründung: Bei dem Umstande, daß der Unfall des Klägers durch den Abgang einer Schutzwehr an der Straße verursacht wurde; daß die Erweiterung der Straße der Eisenbahngesellschaft oblag und, zur Erzielung einer größeren Drehe für Lastfuhren vorgenommen, unter der Aufsicht des Streckenchefs der Beklagten ausgeführt wurde; und daß die Erweiterung vermöge ihrer Bestimmung, die Zufuhr von Frachten zur Eisenbahn zu erleichtern, als ein Eisenbahnbau im Sinne der Verordnung vom 14. September 1854 anzusehen ist: erscheint die Beklagte nach §. 10 dieser Verordnung verpflichtet, dem Kläger den aus Anlaß des Umbaues der Zufahrtstraße zugefügten Schaden zu ersetzen; daß das, was in diesem Paragraph rücksichtlich der Sache bestimmt ist, um so mehr auf die Beschädigung von Personen anzuwenden sei, bedarf keiner weiteren Erörterung. Hierzu kommt, daß der C nicht als Bauunternehmer oder Bauführer anzusehen ist, weil derselbe der Baubehörde gar nicht namhaft gemacht, eine behördliche Bewilligung zum Umbau der Straße gar nicht ertheilt wurde, somit die Eisenbahngesellschaft als Bauführerin auf Grund der ihr ertheilten allgemeinen Concession erscheint, und auch der Streckenchef die Aufsicht über die accordmäßige Herstellung der Straße zu führen hatte. Daraus folgt, daß die Beklagte nach den §§. 1294 und 1295 a. b. G. B. zum Ersatze des dem Kläger zugegangenen Schadens verpflichtet ist, und sie kann deshalb, weil sie die Ausführung des Baues einem Partieführer im Accordwege überlassen hat, von ihrer Haftpflicht nicht als entbunden gelten.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil des O. L. G. aus dessen Gründen.

Nr. 8149.

Immobilienexecution: Einfluß der Feilbietungsbedingnisse auf die Rechte Dritter? Collision zwischen dem Pächter und Ersteher der Liegenschaft bezüglich der stehenden Früchte.

Entsch. v. 26. Oct. 1880, Nr. 11354 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Jechnitz v. 20. Juli 1880, Nr. 7149 und des O. L. G. Prag vom 15. August 1880, Nr. 24421). G. H. 1881, S. 113.

Am 12. April 1880 wurde die executive Feilbietung des dem C gehörigen Pachtgutes X bewilligt und mittelst Edictes ausgeschrieben, in welchem die Bestimmung aufgenommen war, daß der Käufer auch auf die zur Zeit der Ersteigerung auf den Grundstücken des Gutes stehenden Früchte Anspruch hat. Die Feilbietungsbewilligung wurde am 12. Mai auch dem Gutspächter B intimirt, der am 26. April die Intabulation seines Bestandrechtes bei dem Gut erwirkt hatte, sodann die Versteigerung abgehalten und dem A als Meistbieter das Gut zugeschlagen. Als nun A durch die Gerichtscommission in den Besitz des Pachtgutes eingeführt werden sollte, protestirte B gegen die von A begehrte Uebergabe der stehenden Früchte mit Berufung auf sein Pachtrecht. — In Erledigung des Besitzeinführungsprotokolles erließ das Gericht erster Instanz an den B den Bescheid, daß auf sein Pachtrecht kein Bedacht genommen werden könne und daß er mit seinem Einspruch gegen die Uebergabe der Feldfrüchte an den Ersteher auf den ordentlichen Rechtsweg gewiesen werde. — Das O. L. G. bestätigte diesen Bescheid in der Erwägung, daß nach §. 1121 a. b. G. B. bei einer executiven Veräußerung der Bestandnehmer selbst in dem Falle, wenn sein Recht als ein dingliches eingetragen ist, dem neuen Käufer weichen muß und ihm nur in Rücksicht auf die Entschädigung sein Vorzugsrecht vorbehalten bleibt; daß der Ersteher A dadurch, daß er sich in den Besitz der Früchte der zum Pachtgut gehörigen Grundstücke einführen ließ, sofort seinen Willen, diese Grundstücke in eigene Benützung zu übernehmen, bekannt gegeben hat und daß B um so minder Grund hat, durch diese Besitzeinführung sich für beschwert zu erachten, als in die Feilbietungsbedingnisse ausdrücklich die Bestimmung aufgenommen ist, daß der Ersteher auch auf die zur Zeit der Ersteigerung auf diesen Grundstücken noch stehenden Früchte Anspruch hat, und B, obgleich von der Bewilligung der Feilbietung unter dieser genehmigten Bedingung noch vor der Feilbietung verständigt, dagegen keine Einsprache erhoben hat, daher diese Bedingnisse auch gegen ihn, welcher seine Rechte eben nur vom Executen ableitet, Wirkung haben.

Auf den a. o. Recurs des B hat der oberste Gerichtshof das Begehren des A um Einführung in den Besitz der stehenden Früchte des Pachtgutes abgewiesen. Gründe: Die festgesetzten Bedingnisse

ner executiven Feilbietung sind wohl für das Rechtsverhältniß zwischen dem Executen und dem Ersteher und ebenso für das Rechtsverhältniß, welches durch den executiven Verkauf zwischen dem Executionsführer und dem Ersteher begründet wird, von maßgebender Bedeutung; sie können aber, nach der Analogie des §. 12 a. b. G. B., die Rechte dritter, an dem Verkaufe nicht unmittelbar betheiligter Personen nicht berühren und selbst die Rechte der Hypothekargläubiger erleiden dadurch nur die im Gesetze besonders ausgesprochenen Veränderungen. Wenn also auch die Bedingnisse der Feilbietung des Pachtgutes X die Bestimmung enthielten, daß der Ersteher auch auf die zur Zeit der Ersteigerung auf den Grundstücken der Wirthschaft noch stehenden Früchte Anspruch hat, so gilt dieses darum doch nur für das Rechtsverhältniß zwischen dem Ersteher und dem Executen, ändert aber an sich nichts an dem Rechte des Pächters als einer dritten Person. Deshalb war auch dem Begehren des Erstehers um die Einführung in den Besitz jener Früchte nicht ohne Weiteres stattzugeben, die Erlöschung der intabulirten Bestandrechte des A vielmehr nach der Analogie des §. 1120 a. b. G. B. von der Kündigung des neuen Eigenthümers abhängig und, da diese Kündigung nicht erfolgte, das Begehren des Erstehers abzuweisen.

Nr. 8150.

Einverleibung einer Servitut auf Grund eines vor der Grundlastenablösungscommission geschlossenen Vergleiches trotz des Mangels einer besonderen Einverleibungsbewilligung.

Entsch. v. 26. Oct. 1880, Nr. 12021 (Best. des Decr. des L. G. Linz vom ... Mai 1879, Nr. 2092, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 3. August 1880, Nr. 12744). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 3.

In dem bei der Grundlastenablösungs- und Regulirungs-Landescommission für Steiermark geschlossenen Vergleich hat die Finanzprocuratur in Vertretung des Fiscus den Besitzern der Bauerngüter A, B und C Servituten an den dem Fiscus gehörenden landtäflichen Gütern D und E bestellt. Unter Vorlage des Erlasses, mit welchem die steiermärkische Statthalterei den Vergleich bestätigte, begehrten die Besitzer von A, B und C die Intabulation der bestellten Servituten bei den dienenden Landtafelgütern D und E. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil in dem vorgelegten Erlasse der steiermärkischen Statthalterei als erster Instanz in Grundlastenablösungs- und Regulirungsangelegenheiten eine Einverleibungsbewilligung nicht enthalten ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Verordnung in der Erwägung, daß es sich hier um Servitutsrechte handelt, zu deren Erwerbung nach §. 481 a. b. G. B. die Eintragung in das öffentliche Buch erforderlich ist; daß nach §. 38 des kaiserl. Patentes vom 5. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 130 (betr. die Grundlasten-ablösung und Regulirung), die nach diesem Gesetze zu Stande gekommenen und genehmigten Vergleiche die Rechtswirkung gerichtlicher Vergleiche haben und gleich diesen auf Verlangen der Parteien von dem Civilrichter zu vollstrecken sind, daß daher auch der hier vorliegende Vergleich nach §. 33 lit. b des Grundb.-G. zu beurtheilen ist und eine besondere Einverleibungsbewilligung des Besitzers der belasteten Güter zur Verbücherung nicht bedarf; daß, nachdem dieser Vergleich von der steiermärkischen Statthalterei bestätigt worden ist und mit der Zustellung in Wirksamkeit zu treten hat, dessen Vollstreckbarkeit um so weniger bezweifelt werden kann, als auch die Finanzprocuratur in ihrem Appellationsrecurs einen Anstand nicht wegen noch nicht eingetretener Rechtskraft des Vergleiches, sondern nur wegen Abganges einer besonderen Einverleibungsbewilligung erhoben hat.

Nr. 8151.

Bestandstreitsachen: Bedeutung der für Räumungsgesuche bestimmten sechsmonatlichen Frist.

Entsch. v. 26. Oct. 1880, Nr. 12194 (Best. des Urth. des B. G. Lancut v. 4. Mai 1880, Nr. 3250, Abänd. des Urth. des O. L. G. Krakau v. 17. August 1880, Nr. 11740). G. H. 1881, S. 27.

Am 20. Jänner 1880 kündigte der Verpächter A dem Pächter B gerichtlich den Bestandvertrag auf den 13. September 1880, an welchem Tage die vertragsmäßige Pachtzeit ablief. Da die Pachtung nicht auf Kündigung gestellt war, so behandelte das Gericht die Aufkündigung des A als Räumungsgesuch im Sinne des §. 11 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, und ertheilte demnach dem B den Auftrag, das Pachtgut am 13. September zurückzustellen oder binnen 8 Tagen seine Einwendungen vorzubringen. B überreichte in offener Frist Einwendungen, welche nach gepflogener Streitverhandlung in erster Instanz abgewiesen wurden. — Auf die Appellation des B wurde von dem O. L. G. der erstgerichtliche Räumungsauftrag aufgehoben und A mit seinem Begehren abgewiesen, weil das Räumungsgesuch gegen die Vorschrift des §. 11 der citirten kaiserl. Verordnung nicht erst innerhalb der letzten sechs Monate der Pachtzeit, sondern noch vor diesem Zeitraum angebracht worden ist, daher verfrüht war.

Der oberste Gerichtshof restituirte das erstrichterliche Urtheil. Gründe: Die Motivirung des O. L. G. ist nicht zutreffend, indem das Gesetz durch die Bestimmung des §. 11, wornach ein Räumungsgesuch „nur innerhalb der letzten 6 Monate vor Ablauf der Bestandzeit angenommen werden darf“, eine frühere Ueberreichung des Räumungsgesuches nicht verbietet und nur ausspricht, daß nach diesem Termine derlei Gesuche nicht anzunehmen seien.

Nr. 8152.

Execution während des Rechtsmittelzuges durch Sequestration der Einkünfte des für die zuerkannte Forderung verpfändeten Gutes: Nachweis der Insufficienz des Pfandes?

Entsch. v. 26. Oct. 1880, Nr. 12197 (Best. des Decr. des K. G. Neusandec v. 10. Jänner 1880, Nr. 7826, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 1. Juli 1880, Nr. 5817). G. H. 1881, S. 183.

Pendente appellatione des Beklagten gegen das Urtheil, mit welchem er dem Kläger zur Zahlung einer Schuld von 14.000 fl. condemnirt worden war, begehrte dieser zur Sicherstellung der ersiegten Forderung die Sequestration der Früchte der ihm für dieselbe verpfändeten Liegenschaft. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen in der Erwägung, daß nach §. 4 der Justizministerialverordnung vom 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130, die Sequestration der Einkünfte des Gutes, auf welchem die Forderung des Klägers pfandrechtlich versichert ist, nur in dem Falle bewilligt werden könnte, wenn er die Unzulänglichkeit dieser Hypothek darthun würde; daß aber aus dem Gesuche selbst zu entnehmen ist, daß die Liegenschaft einen Werth von 100.000 fl. repräsentirt, und daß der Forderung des Klägers nur eine Hypothekarforderung von 15.000 fl. vorangeht, der Kläger daher hinreichend sichergestellt ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte den bewilligenden Bescheid der ersten Instanz. Gründe: Der Kläger ist in Gemäßheit der Bestimmungen des §. 339 westgal. G. O. und der §§. 12 und 4 Ministerialverordnung vom 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130, allerdings berechtigt, zur Sicherstellung der ihm erstrichterlich zuerkannten Forderung auch die Sequestration der Einkünfte der dieser Forderung bereits zur Hypothek dienenden Liegenschaft zu begehren, und es kann der Schlußsatz des §. 4 der citirten Ministerialverordnung nicht dahin gedeutet werden, daß dem Gläubiger zur Ausübung dieses Rechtes vorher obliege, die Unzulänglichkeit der Hypothek darzuthun, da das Pfandrecht nach §. 457 a. b. G. B. sich ohnehin auch auf

die noch nicht abgesonderten Früchte des Pfandgutes erstreckt, daher dem Pfandgläubiger gestattet sein muß, sich der hängenden Früchte seiner Hypothek im Wege der Sequestration zu versichern.

Nr. 8153.

Voraussetzungen der Hemmung der Execution wegen einer die nachträgliche Erlöschung der zuerkannten Forderung (durch Compensation) behauptenden Klage: Nachweis oder bloße Bescheinigung der Erlöschung des Executionsrechts? Einstellung der Execution gegen Caution?

Entsch. v. 27. Oct. 1880, Nr. 11692 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des B. G. Chrzanow v. 16. Sept. 1879, Nr. 12420 und des O. L. G. Krakau v. 30. Juni 1880, Nr. 7482). G. H. 1881, S. 36.

Nach Anstellung der Klage, mit welcher A gegen den Vorschußverein B die Nichtigerklärung der von dem Vorschußverein wegen einer Forderung von 364 fl. gegen ihn geführten Execution aus dem Grunde der Erlöschung des Executionsrechtes gefordert hatte (Hofdecr. vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145), begehrte er die Suspension der dem Verein bereits bewilligten Feilbietung der in Execution gezogenen Fahrniß bis zur Entscheidung des Processes. — Von beiden Untergerichten wurde die Sistirung gegen Caution des A bewilligt.

Der oberste Gerichtshof verwarf das Suspensionsgesuch. Gründe: Der Schuldner A hat für seine Behauptung, die dem Vorschußverein rechtskräftig zuerkannte Forderung von 364 fl. nachmals gezahlt zu haben, eine vollkommen beweisende Urkunde nicht beigebracht. Er will nur die Compensation seiner Schuld mit dem Geschäftsantheile geltend machen, der ihm, nachdem er aus dem Verein nach vorgängiger Kündigung ausgetreten ist, gebühren soll. Allein es steht noch in Frage, ob A dem Verein, der eine Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung ist, die Mitgliedschaft in der That und zur gehörigen Zeit gekündigt habe (§. 54 des Gesetzes vom 9. April 1873, R. G. Bl. Nr. 70); ob ihm das Recht zustehe, die Ausfolgung seines Geschäftsantheiles zu verlangen; insbesondere, ob dieser Antheil wirklich in jenem Betrage zur Ausfolgung gelangen werde, der sich aus dem von ihm vorgelegten Antheilsbüchel ergibt und ob sohin die gesetzlichen Bedingungen einer Compensation (§. 1438 a. b. G. B.) gegeben seien. Das Suspensionsgesuch des A kann daher, wegen Mangels der Erfordernisse des Hofdcr. v. 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, §. 2, nicht bewilligt werden. Von einer Executionseinstellung gegen

aution kann aber nach dem citirten und hier maßgebenden Gesetze ine Rede sein. Das Gesetz begnügt sich nicht etwa mit einer bloßen escheinigung der Erlöschung des Executionsrechtes, die im Falle der nzulänglichkeit durch eine Caution etwa zu ergänzen wäre, sondern verlangt ausdrücklich vollkommen beweisende Urkunden und enthält shalb auch keine Bestimmung über die Zulässigkeit einer Caution.

Nr. 8154.

egitimation des Besitznachfolgers des Erstehers einer vangsweise verkauften Liegenschaft zur Anfechtung der auf das Meistgebot gewiesenen Hypothekarforderungen?

ntsch. v. 28. Oct. 1880, Nr. 12044 (Best. des das Urth. des B. G. ungvoöic v. 15. Juli 1880, Nr. 5710, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 24. August 1880, Nr. 23214). G. H. 1881, S. 240.

Das Haus X des D wurde im Executionswege feilgeboten, on dem C erstanden und, nach vorgängiger Anweisung der Hypo- ekarforderungen auf das Meistgebot, demselben eingeantwortet. C erkaufte sodann das ihm bücherlich nicht zugeschriebene Haus den heleuten A, welche nach erfolgter Intabulirung ihres Eigenthumes n B auf Löschung des für eine Forderung desselben von 31 fl. f dem Haus X einverleibten Pfandrechtes belangten, weil diese in r Meistgebotsvertheilung auf den Kaufschilling angewiesene For- rung dem B noch von dem früheren Hypothekbesitzer D gezahlt orden sei. Der Beklagte wendete ein, daß den Klägern die Sach- gitimation fehle und daß er, nachdem D die Forderung von 31 fl. zahlt hatte, mit demselben übereingekommen sei, daß die Forderung seinen Gunsten einverleibt bleiben soll, weil er eine Schuld des an den E berichtigt hatte. Der Beklagte berief sich auch auf den aufschillingszuweisungsbescheid, in welchem es heißt: „Die Forderung s B per 31 fl. wird bis zur Löschung belassen, weil B zwar ein- kennt, daß sie gezahlt wurde, jedoch weiters einwendet, daß das fandrecht dadurch wieder aufgelebt sei, daß er mit dem Hypothekar- uldner das Uebereinkommen traf, demselben einen neuen Credit in m gleichen Betrage einzuräumen, und diesen Credit ihm effectiv räumte." — In erster Instanz wurde dem Klagbegehren statt- geben. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage wegen angels der Sachlegitimation der Kläger.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. ründe: Die Kläger haben das Haus X außergerichtlich durch Kauf n dem Ersteher C erworben und haben, da dieser Kauf auf den rundbuchsstand, beziehungsweise auf die Vertheilung des Meist-

gebotes des C ohne Einfluß bleiben mußte, die in besagter Repartition festgesetzten Zahlungsverbindlichkeiten so zu erfüllen, wie dies C als Ersteher hätte thun müssen, — um so mehr, als sie nicht behaupten, daß nach der Meistgebotsvertheilung ein Umstand eingetreten sei, wodurch dieselbe irgendwie alterirt worden wäre. Als Rechtsnachfolger des Erstehers der Realität müssen die Kläger das zugewiesene Meistgebot bezahlen und es könnte hier, wo die Forderung des Beklagten nur verwahrt wurde, nur noch fraglich werden, ob sie dem Belangten oder anstatt seiner einem der leer ausgegangenen Gläubiger oder noch dem Executen zu zahlen haben. Diese Frage zur Lösung zu bringen, kann aber nur Sache jener Gläubiger und des Executen sein, welche allein davon berührt werden, indem die Ersteren durch das Freiwerden der dem Kläger verwahrten Summe zur Befriedigung gelangen können und der Letztere die Liberirung von der persönlichen Haftung erreichen würde. Daß die Kläger nicht der Execut sind, ist gewiß; sie haben aber auch nicht behauptet und ist auch sonst nicht ersichtlich, daß sie Hypothekargläubiger gewesen und auch in dieser Beziehung an die Stelle des Erstehers getreten wären. Es fehlt ihnen daher jedes rechtliche Interesse daran, daß der Belangte nicht zur Befriedigung gelange, und das O. L. G. hat demnach mit Recht wegen Mangels ihrer Sachlegitimation die Klage abgewiesen.

Nr. 8155.

Verhandlungssprache bei Proceßführungen vor dem Consulatsgericht in Kairo.

Entsch. v. 3. Nov. 1880, Nr. 11888 (Best. des das Decr. des Consulates in Kairo v. 10. Juli 1880, Nr. 780, abänd. Decr. des O. L. G. Triest vom 5. August 1880, Nr. 2670). G. H. 1881, S. 84.

Die koptisch-katholische Gemeinde in Kairo wurde von A bei dem dortigen österr. Consulate mit einer deutsch geschriebenen Schadenersatzklage belangt, versäumte den Einredetermin und begehrte deshalb die Restitution. Bei der zur Verhandlung dieses Incidentstreites anberaumten Tagsatzung forderte der Kläger, ein Ungar von Geburt, mit Bezugnahme auf den §. 14 westgal. G. O. („die im Lande bei Gericht übliche Sprache"), daß die Verhandlung in deutscher Sprache geführt werde. Er bemerkte, daß er zwar als Ungar das Recht habe, zu verlangen, daß seine Ausführungen in seiner Muttersprache zu Protokoll genommen werden; da jedoch bei dem Consulate kein Gerichtsbeamter dieser Sprache mächtig ist und er, Kläger, deutsch versteht, glaube er mit Grund darauf bestehen zu können, daß das Protokoll in deutscher Sprache errichtet werde. Der Vertreter der Beklagten wünschte dagegen, daß die Verhandlung in der ihm verständ-

ichen italienischen Sprache geführt werde. — Das Consulat ent-
hied, daß das Protokoll über die Verhandlung des Incidentstreites
i der italienischen Sprache aufzunehmen sei, weil eine schriftliche
ereinbarung der Parteien, daß der Hauptproceß in der deutschen
prache geführt werde, nicht besteht; weil in mehreren anderen Streit-
chen, welche in früherer Zeit zwischen A und der koptisch-katholischen
emeinde durchgeführt wurden, die Parteien sich stets der italienischen
prache (die auch A kennt) bedient haben und weil die italienische
prache bei dem österr. Consulate in Kairo die gebräuchlichste (la
a usitata) und in allen jenen Fällen zur Anwendung gekommen
, in welchen dem einen der beiden Streittheile die deutsche Sprache
cht geläufig war. — Auf den Recurs des A verordnete das O. L. G.
Triest dem Consulate, die Ausführungen des A in der deutschen
prache zu Protokoll zu nehmen, und dem Gegentheile den Gebrauch
r italienischen Sprache frei zu stellen, in Erwägung, daß in dem
egenwärtigen Processe die Klage und mehrere in früherer Zeit auf-
nommenen Protokolle in der deutschen Sprache verfaßt worden
nd, und daß mit Rücksicht auf das dem österr. Consulate in Kairo
ur Verfügung stehende Personal auch die Möglichkeit gegeben ist,
ie gerichtliche Verhandlung in der deutschen Sprache zu führen; daß
eshalb dem A das Recht nicht abgesprochen werden könne, zu fordern,
aß seine Ausführungen in der deutschen Sprache zu Protokoll gebracht
erden, dem anderen Theil aber unbenommen bleiben müsse, seine Ge-
enausführungen in der italienischen Sprache zu Protokoll zu geben.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verord-
nung aus deren Gründen und in der weiteren Erwägung, daß nach
§. 14 der westgal. G. O. die Streittheile sich in ihren Reden der
m Lande beim Gerichte üblichen Sprache zu bedienen haben und das
sterr.-ungar. Consulat in seinem obigen Bescheide angeführt hat, daß
ei demselben sowohl die deutsche als auch die italienische Sprache
ls Gerichtssprache in Uebung sei.

Nr. 8156.

Zuständigkeit für die nach Aufhebung des Concurses auf Grund des Liquidirungsprotokolles angesuchte Execution. Nothwendigkeit ausdrücklicher Anrufung des mit dem ordentlichen Civilgericht vereinigten Handelsgerichtes.

Entsch. v. 3. Nov. 1880, Nr. 12539 (Best. des das Decr. des L. G. Brünn v. 25. Mai 1880, Nr. 4996, abänd. Decr. des O. L. G. Brünn v. 31. August 1880, Nr. 9359. G. H. 1880, S. 478.

In dem vom L. G. in Brünn als H. G. über das Vermögen es B eröffneten Concurs wurde die angemeldete Forderung des A

im Betrage von 8641 fl. bei der Liquidirungstagfahrt von der Gläubigerschaft und von dem Cridar nicht bestritten. Nach Aufhebung des Concurses überreichte A bei dem genannten L. G., ohne dasselbe als H. G. zu bezeichnen, das mit dem amtlichen Auszug aus dem im Concurs aufgenommenen Liquidirungsprotokoll (§§. 121 und 55 C. O.) belegte Gesuch um Ertheilung des executiven Pfandrechtes an einer Liegenschaft des B für seine im Concurs liquidirte Forderung von 8641 fl. — Von dem L. G. wurde das Gesuch bewilligt. — Auf den Recurs des A cassirte das O. L. G. den erstgerichtlichen Bescheid mit dem Auftrag an das L. G., das Pfändungsgesuch als beim L. G. unzuständig eingebracht, dem A zurückzustellen, in der Erwägung, daß nach §. 69 der J. N. der erste Grad der Execution bei demjenigen Gerichte anzusuchen ist, von welchem das Erkenntniß erster Instanz ergangen, oder bei welchem der zur Execution geeignete Vergleich geschlossen worden ist, und daß das nach §. 121 C. O. wie ein gerichtlicher Vergleich executionsfähige Liquidirungsprotokoll, worauf das Pfändungsgesuch des A gegründet ist, in dem vom L. G. Brünn als H. G. gegen B eröffneten Concurs aufgenommen wurde, daher, insoferne dasselbe als gerichtlicher Vergleich in Betracht kommt, als ein von dem L. G. als H. G. geschlossener Vergleich anzusehen ist; daß bei dem L. G. in Brünn das Einreichungsprotokoll für handelsgerichtliche Angelegenheiten abgesondert geführt wird; daß bei den Gerichten, wo dies der Fall ist, nach §. 108 der Gerichtsinstruction vom 3. Mai 1853, R. G. Bl. Nr. 81, die Parteien die Eingaben in Handelssachen genau als solche zu bezeichnen haben; daß A sein Executionsgesuch bei dem L. G., ohne dasselbe als H. G. oder die Angelegenheit als eine handelsgerichtliche zu bezeichnen, eingebracht hat, daher das Gesuch als bei dem L. G. als Civilgericht eingebracht anzusehen war und, wie die Eintragung desselben in dem civilgerichtlichen Einreichungsprotokoll und die ohne Beiziehung eines Handelsbeisitzers darüber getroffene Entscheidung beweist, als solches auch behandelt wurde; daß somit das Executionsgesuch bei einem nach §. 69 J. N. incompetenten Gerichte angebracht worden ist und daß nach §. 1 der J. N. jedes Gericht seine Zuständigkeit von Amtswegen zu prüfen und wenn es dieselbe nicht begründet findet, die Partei von Amtswegen zurückzuweisen hat.

Der Revisionsrecurs des A wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen mit Verweisung auf die sachgemäße und gesetzmäßige Begründung der obergerichtlichen Entscheidung.

Nr. 8157.

...zulässigkeit der Aufforderung des unehelichen Kindes ...gen Berühmung der Paternität seitens der unehelichen Mutter.

...sch. v. 3. Nov. 1880, Nr. 12613 (Best. des das Decr. des B. G. Pisek v. ... August 1880, Nr. 9035, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 14. Sept. 1880, Nr. 27024). G. H. 1881, S. 36.

In der von A gegen den Vormund und gegen die Mutter ... unehelichen Kindes C angestellten Aufforderungsklage ex lege ...famari hat der Kläger angeführt, daß ihn die Mutter des B als ...n Vater des Kindes bezeichne, und deshalb das Begehren gestellt, ...ß den Beklagten die Ausführung der angeblichen Rechte gegen ihn ...f Anerkennung der Vaterschaft und Erfüllung der Vaterpflichten ...fgetragen und in Ermanglung dessen dem Kinde B diesfalls das ...ige Stillschweigen auferlegt werde. — Das Gericht erster Instanz ...beschied die Klage nach Vorschrift des §. 68 a. G. O. — Von ...n O. L. G. wurde die Aufforderungsklage als unzulässig zurück...wiesen, weil es sich im vorliegenden Falle in erster Linie um un...äußerliche persönliche Rechte handelt, auf die Unterlassung der ...ltendmachung derselben aber das ewige Stillschweigen nicht an...droht werden kann, dieselben vielmehr jederzeit geltend gemacht ...rden können.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung. ...ründe: In der Klagebitte: daß dem unehelichen Kind B, dessen ...utter angeblich dem Kläger die Vaterschaft zugemuthet hatte, im ...lle der Nichtausführung der ihm nach dem dritten Hauptstück, ... Theils des a. b. G. B. zukommenden Rechte das ewige Still...weigen in Ansehung dieser Rechte aufgetragen werde, ist die Person ...s Aufzufordernden verfehlt, weil vorausgesetztermaßen die Berüh...ung nicht von dem Kinde, sondern von der Mutter ausgegangen ist.

Nr. 8158.

...giltigkeit der Vereinbarung höherer als der gesetzlich bestimmten Verzugszinsen für Wechselschulden.

...sch. v. 3. Nov. 1880, Nr. 12749 (Best. des das Decr. des B. G. ...eszowice v. 4. Juni 1879, Nr. 3205, abänd. Decr. des O. L. G. Krakau v. 17. Februar 1880, Nr. 19976). G. H. 1881, S. 15.

In der notariellen, mit der Vollstreckungsclausel (§. 3 Not.-...dn.) versehenen Urkunde vom 9. Jänner 1877, wurde die aus ...hreren Wechseln entstandene Schuld der Eheleute B an den A mit

2374 fl. festgesetzt, die Zahlung auf den 12. Jänner 1877 und fü
den Fall der Mora die Zahlung von 15percentigen Verzugszinse
versprochen. Nach dem Verfall der Forderung erwirkte A für dieselbe
und die 15percentigen Morazinsen das Pfandrecht an einer Liege
schaft der Eheleute B und begehrte sodann die Schätzung, welche
erster Instanz bewilligt wurde. — Auf den Recurs des Schuldne
reducirte das O. L. G. mit Anwendung des Gesetzes v. 19. Ju
1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vo
gänge bei Creditgeschäften), das Maß der durch die Execution herei
zubringenden Zinsen auf 6%.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidun
Gründe: Da in der Wechselordnung (Art. 50) die Verzugszinse
für Wechselschulden mit 6% normirt sind, daher das Ausbeding
höherer Zinsen unzulässig ist, so erscheint die obergerichtliche Hera
setzung der bedungenen 15percentigen Morazinsen als gesetzlich gerech
fertigt, ohne daß es erforderlich war, auf die Beschränkungen de
Uebermaßes der Zinsen nach dem Gesetz v. 19. Juli 1877, R. G. B
Nr. 66, zu übergehen.

Nr. 8159.

Zulassung von Nachträgen zu noch nicht beantwortete Proceßschriften trotz des Protestes des Gegners.

Entsch. v. 3. Nov. 1880, Nr. 12756 (Best. des Decr. des L. G. Wien 8. Juni 1880, Nr. 38790, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 14. Se 1880, Nr. 15175). G. H. 1880, S. 409.

A hat in seinem schriftlichen Proceß gegen B einen Nachtra
zur Replik eingereicht, worin er Umstände vorbrachte, die er in de
Replik selbst nicht anführen konnte, weil sie ihm erst nach Erstattun
derselben bekannt wurden, und zugleich um Gestattung des Anbrin
gens dieser Nova gebeten. Bei der zur Vernehmung des B abgeha
tenen Tagfahrt protestirte dieser gegen die Annahme des Repliknach
trages und begehrte, daß derselbe so wie das Gesuch um Gestattun
des Vorbringens der Neuerungen abgewiesen werde. — In erst
Instanz wurde dem Rückerlag des Repliknachtrages nicht stattgegebe
weil kein Gesetz verbietet, einen Repliknachtrag, der sohin als The
der Replik selbst sich darstellt, einzubringen, solange als die Dupl
nicht erstattet ist. — Von dem O. L. G. wurde der Repliknachtra
als gerichtsordnungswidrig zurückgewiesen, mit nachstehender Begrün
dung: Die a. G. O. setzt in dem §. 2 fest, daß jedem Theile im
gemein und außer den in der Gerichtsordnung ausdrücklich ausgenom
menen Fällen zwei Reden und nicht mehr gestattet sind, nämlich de

Kläger die Klage und Replik, dem Beklagten aber die Einrede und Duplik, und §. 55 a. G. O. läßt nur unter der dort angegebenen Voraussetzung den Parteien noch eine Schlußschrift und Gegenschlußschrift zu. So ist durch das Gesetz die Zahl und die Ordnung der Satzschriften geregelt und die Gerichtsordnung hält an der Einheit dieser Satzschriften unabweichlich in dem Maße fest, daß sie im Hofdcr. vom 23. August 1799, J. G. S. Nr. 474, vorschreibt, daß Streitgenossen, selbst wenn sie sich verschiedener Vertreter bedienen, ihre gemeinsamen und besonderen Rechte stets in einer und derselben Satzschrift ausführen müssen. Damit sind die Nachträge zu den Satzschriften von dem durch die Gerichtsordnung festgesetzten Proceßgang geradezu ausgeschlossen und müssen um so mehr ausgeschlossen bleiben, als durch das Zulassen solcher Nachträge zu den Satzschriften, deren Zahl dann bei keiner der gesetzlichen Proceßschriften mit Grund beschränkt werden könnte, das so nothwendig gewordene Fristengesetz v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, wieder um seine vom Gesetzgeber beabsichtigte wohlthätige Wirkung gebracht und, statt Quelle der Ordnung und Beschleunigung des Verfahrens zu sein, zur Handhabe für Verzögerungen und Verwirrung des Verfahrens werden würde. Wurde in einer Satzschrift etwas versehen, so sind die Legung von Neuerungen, der Rücktritt von der Klage, das Anbringen einer neuen Klage und die Restitution die gerichtsordnungsmäßigen Mittel, um dem Versehen abzuhelfen, soweit es eben thunlich ist. So ist das processuale Recht gleichmäßig wirkend für und gegen jeden Streittheil, und wenn auch die Gerichtsordnung es zuläßt, daß durch die Uebereinstimmung der Proceßparteien Abweichungen vom gesetzlichen Verfahren Platz greifen, so kann dies eben nur durch ein Uebereinkommen geschehen, welches dann auch für die Frist zur Beantwortung der Schrift Vorsorge zu treffen hätte. Da nun der Beklagte B sich gegen die Annahme des Repliknachtrages des A verwahrt und sich auf sein processuales Recht gegen diese Gerichtsordnungswidrigkeit beruft, so mußte der Repliknachtrag zurückgewiesen werden.

In Erwägung, daß A den Repliknachtrag noch vor der Duplik des Gegners eingebracht hat; daß es sich hierbei nicht um eine Vermehrung der den Streittheilen im schriftlichen Verfahren gestatteten Zahl der Proceßschriften handelt, indem der Repliknachtrag nur einen Theil der Replik, mit dieser ein Ganzes bildet und mit der Replik verbunden, von der Gegenpartei in der Duplik zu beantworten sein wird; daß es sich nur um die Frage der formellen Zulässigkeit des Repliknachtrages, nicht um die materielle Frage der Zulässigkeit der darin angeführten Umstände und angebotenen Beweismittel handelt, — hat der oberste Gerichtshof den erstgerichtlichen Bescheid restituirt.

Nr. 8160.

Verpflichtung des Vaters zur Alimentation seines großjährigen erwerbsunfähig gewordenen Kindes.

Entsch. v. 4. Nov. 1880, Nr. 9337 (Best. des das Urth. des B. G. Laibach v. 31. März 1880, Nr. 5605, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 9. Juni 1880, Nr. 4888). Allgememeine Juristen-Zeitung 1880, Nr. 50. Jur. Bl. 1881, Nr. 2.

Die C betrieb nach — im Jahre 1881 — erreichter Großjährigkeit ein Putzwaarengeschäft und erwarb sich damit ihren Unterhalt. Im Jahre 1875 wurde sie gerichtlich als wahnsinnig erklärt und am 1. Jänner 1876 in die Irrenabtheilung des allgemeinen Krankenhauses zu Laibach aufgenommen. Nach Ablauf dieses Jahres belangte die Finanzprocuratur in Vertretung des krainerischen Landesfondes den B als Vater der C wegen Zahlung der Kosten ihrer Verpflegung im Betrage von 128 fl. — Das Gericht erster Instanz erkannte gegen das auf §. 141 a. b. G. B. gegründete Klagebegehren, indem es diesen Paragraph in dem Sinne auslegte, daß die Verpflichtung des Vaters zur Alimentation seiner Kinder erlischt, sobald dieselben die Fähigkeit, sich selbst zu ernähren, erlangt haben, und nicht wider auflebt, wenn sie diese Fähigkeit verlieren. — Das O. L. G. verurtheilte den B nach dem Klagebegehren.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung. Gründe: Es handelt sich um die Frage, ob dem Vater eines Kindes, welches großjährig geworden ist und die Selbsterhaltungsfähigkeit bereits erlangt, sie aber später wieder verloren hat, die Unterhaltspflicht obliege? Mit Recht hat das O. L. G. diese Frage bejaht. Denn der Grund der in dem §. 141 a. b. G. B. den Eltern auferlegten Pflicht ist der hilflose Zustand des Kindes; so lange also derselbe fortdauert, währt auch die Verpflichtung des Vaters, welche auf ein bestimmtes Alter des Kindes nicht beschränkt ist und von Neuem beginnt, sobald der erwähnte Zustand wieder eintritt. Der §. 166 a. b. G. B. bestimmt: „Aber auch ein uneheliches Kind hat das Recht von seinen Eltern eine ihrem Vermögen angemessene Verpflegung, Erziehung und Versorgung zu fordern“; das Wörtchen „auch“ kann wohl nichts anderes bedeuten, als daß das in diesem Satz erwähnte Recht auch den ehelichen Kindern zusteht, und es kann auch einem gegründeten Zweifel nicht unterliegen, daß die Versorgung, welche die Kinder zu fordern berechtigt sind, sich auf den Fall der bereits erreichten Großjährigkeit des Kindes beziehe. Auch der §. 1220 a. b. G. B. spricht von der Verpflichtung der Eltern, ihre Kinder zu ernähren und zu versorgen, und der §. 1481 a. b. G. B. bestimmt, daß die in dem Familienrechte gegründete Verbindlichkeit, den Kindern den unentbehrlichen Unterhalt zu verschaffen, nicht verjähren kann. Das Gesetz erkennt das Recht der Kinder, von den Eltern den

ngelnden Unterhalt zu fordern, mittelbar auch dadurch an, daß es Kindern das Recht gibt, die Eltern in dem Falle zu enterben, m diese sie im Nothstande hilflos gelassen haben (§§. 768 und) a. b. G. B.); denn hätten die Kinder nicht das Recht, im Nothde von ihren Eltern Hilfe zu fordern, so ließe sich nicht begreifen, um die Eltern wegen einer Unterlassung, welche keinem Gesetze ider wäre, durch die Enterbung sollten bestraft werden. Aus dem sagten ergibt sich, daß der Beklagte die gesetzliche Verpflichtung , seiner großjährigen Tochter C, welche durch ihren Geisteszustand erbsunfähig geworden ist, den Unterhalt zu leisten, und daß daher krainerische Landesfond nach §. 1042 a. b. G. B. das Recht hat, ihm den Ersatz für die der C im Irrenhause geleistete Verpflegung zu fordern. Dieser Ersatz kann aber nur in einem dem Vergen und Stande des Beklagten entsprechenden Maß gefordert den, weil auch seine Verpflichtung zum Unterhalte mit dieser Beänkung gesetzlich normirt ist. Erwägt man nun, daß der Beklagte e jährliche Pension von 800 fl. bezieht, so erscheint der eingeklagte mentationsbetrag von täglich 35 kr. nicht zu hoch, da er nicht gethan hat, daß er noch andere Familienglieder versorgen muß.

Nr. 8161.

tretung einer Forderung an den Gläubiger des Cedenten unter Intervention des Cessus.

sch. v. 4. Nov. 1880, Nr. 11231 (theilweise Best. des das Urth. des B. G. ...szowa v. 12. Dec. 1879, Nr. 5753, abänd. Urth. des O. L. G. Krakau v. 13. Mai 1880, Nr. 1461). G. H. 1881, S. 56.

Im Jahr 1877 hat B von C eine Wohnung für drei Jahre iethet, die Zahlung des Miethzinses für das zweite Jahr im Bee von 115 fl. auf den 1. November 1878 versprochen und für n Tag des Verzuges sich zur Zahlung einer Conventionalstrafe 1 fl. verpflichtet. Mit schriftlichem Vergleich vom 22. Jänner 8 hat C dem A, welchem er 109 fl. schuldig war, den gleichen rag aus der obigen Miethzinsforderung unter Intervention des bgetreten und die Einhebung des Restes derselben im Betrage 6 fl. für ihn (C) aufgetragen. Am 28. November 1878, nach Verfallszeit (1. November), wurde die nämliche Miethzinsforung dem D, einem anderen Gläubiger des C, im Executionswege eantwortet und B davon verständigt. Bald darauf belangte A, ls als Cessionar des C (für 109 fl.), theils als dessen Mandatar 6 fl.), den B auf Zahlung der 115 fl. und der aus seiner ra seit 1. November 1878 erwachsenen Conventionalstrafe. B be-

stritt das Klagerecht des A aus dem Grunde der an den D erfolgt
executiven Einantwortung. — In erster Instanz wurde die Kla
abgewiesen. — Das O. L. G. verurtheilte den Beklagten zur Zahlun
von 115 fl. und (an Stelle der Conventionalstrafe) 6percentig
Morazinsen.

In dritter Instanz wurden dem Kläger 109 fl. nebst d
6percentigen Verzugszinsen zuerkannt. Gründe: In dem Vergle
vom 22. Jänner 1878 hat C dem A für dessen Forderung von 109
den ihm (C) von B gebührenden Miethzins von 115 fl. als Za
lungsfond in der Art angewiesen, daß er diesen Betrag am Fälli
keitstage — 1. November 1878 — von dem B zu erheben, s
daraus bezahlt zu machen und den Rest ihm herauszugeben hab
Da B diesem Uebereinkommen durch Mitunterfertigung des Vergleich
beigetreten ist, so wurde hierdurch zwischen den Betheiligten ein ne
Rechtsverhältniß, und zwar für den Betrag von 109 fl. in Gest
einer vollständigen Assignation, beziehungsweise einer nach §. 140
a. b. G. B. zu beurtheilenden Abtretung, und für den Rest v
6 fl., welche A für den C eincassiren sollte, in Gestalt einer Bevol
mächtigung geschaffen, welches nicht nur den B als Assignaten, b
ziehungsweise Cessus verpflichtete, den Miethzins am Fälligkeitsta
zu Händen des A zu bezahlen, sondern welches auch nach §. 140
a. b. G. B. zur Folge hat, daß B den seinerseits eingetreten
Zahlungsverzug, insoferne solcher die dem A daraus cedirten 109 f
betrifft, diesem gegenüber zu vertreten hat. Auf die Einantwortun
des Miethzinses an D kann sich B, so weit es sich um die dem A
abgetretenen 109 fl. handelt, mit Erfolg nicht berufen, weil diese
Theil der Miethzinsforderung damals schon in das Vermögen de
A übergegangen war, daher von Gläubigern des C im Wege eine
durch das Gericht zu vermittelnden zwangsweisen Cession, wor
das Wesen der executiven Einantwortung besteht, nicht mehr in An
spruch genommen werden konnte. Anders verhält es sich aber mit de
Ueberschuß von 6 fl. Es unterliegt zwar keinem Zweifel, daß A al
Mandatar des C zur Uebernahme desselben berechtigt, und daß B
so lange er nicht von der Einantwortung an den D verständigt wa
verpflichtet war, den Ueberschuß dem A für den C zu zahlen. Allei
nachdem die Einantwortung erfolgt und B angewiesen worden wa
diesen Betrag als Theil seiner Miethzinsschuld bis auf weitere Ve
fügung zurückzubehalten, ist das von C dem A ertheilte Mandat z
Einhebung dieses Restes der Miethzinsforderung von selbst erlosch
und A nicht mehr legitimirt, denselben gegen B einzuklagen.

Nr. 8162.

… im Besitz eines Rechtes durch Verbot der Ausübung desselben.

… Nov. 1880, Nr. 12459 (Best. des Decr. des B. G. Hainfeld … 1880, Nr. 2878, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 29. Sept. 1880, Nr. 16234). G. H. 1881, S. 10.

…it Jahren bezieht der Hausbesitzer A das Wasser aus dem … seines Nachbars B, ohne denselben je um die Erlaubniß …erschöpfen ersucht zu haben. In neuester Zeit verbot B dem …asserbezug und wurde deshalb von dem A mit der Besitz…age belangt. — Das Gericht erster Instanz entschied nach …gebegehren, welches von dem O. L. G. in der Erwägung …n wurde, daß das bloße Verbot des ferneren Wasserbezuges … Brunnen des Beklagten für sich allein noch keine Störung …zes des Klägers begründet, da der Letztere nicht einmal be… daß er durch dieses Verbot thatsächlich an der Ausübung …geblichen Rechtes des Wasserbezuges gehindert worden wäre. …r oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung der ersten … Gründe: Dadurch, daß der Beklagte den Leuten des Klä…derholt das Wasserholen aus diesem Brunnen verboten …er den Kläger offenbar in der ungestörten Ausübung des …zuges beeinträchtigt und diese Beeinträchtigung ist nach …tlaute des §. 2 der kaiserl. Verordnung vom 27. October … G. Bl. Nr. 12, ein hinreichender Grund für den Kläger, …liche Hilfe anzusuchen, um so mehr, als der Beklagte, wenn …er sich dem Verbote gefügt hätte, eben nach §. 318 a. b. …n den Besitz des Untersagungsrechtes getreten wäre.

Nr. 8163.

…ng des Gesuches um Acteninrotulirung wegen nicht …r Einrede in Folge eines im Laufe der Einredefrist … Begehrens um Leistung der actorischen Caution.

…4. Nov. 1880, Nr. 12484 (Best. des Decr. des H. G. Prag v. … 1880, Nr. 46692, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 14. Sept. 1880, Nr. 26827). G. H. 1880, S. 485.

…ch Verstreichung der dem Beklagten B gesetzten Einredefrist …e der Kläger A das Gesuch um die Acteninrotulirung, …n erster Instanz abgewiesen wurde, weil B noch im Laufe …edefrist den Erlag der actorischen Caution begehrt hatte und … Leistung derselben, resp. vor rechtskräftiger Abweisung seines

Ansuchens nicht gehalten werden kann, auf die Klage Rede und Antwort zu geben. — In zweiter Instanz wurde dem Gesuch des A stattgegeben und dem Proceßgericht die Anordnung der Acteninrotulirungstagfahrt aufgetragen, weil der Executionswerber B die Sistirung des Verfahrens in der Hauptsache nicht begehrt hat und dem Richter nicht zusteht, von Amtswegen dem Nebenstreite um Klagecaution eine Wirkung beizumessen, die weder im Gesetze angeordnet, noch von der Partei angesucht worden ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: So lange die actorische Caution nicht geleistet oder rechtskräftig entschieden wurde, daß der Kläger zum Erlage derselben nicht verpflichtet sei, ist der Beklagte auf die Klage Rede und Antwort zu geben nicht schuldig und kann daher wegen unterlassener Erstattung der Einrede auch nicht contumacirt werden.

Nr. 8164.

Privilegienstreitsachen: Sistirung der gerichtlichen Verhandlung bis zur administrativen Entscheidung über die angesuchte Annullirung des Privilegiums?

Entsch. v. 4. Nov. 1880, Nr. 12726 (Best. des Decr. des L. G. Wien vom 18. Juni 1880, Nr. 24147, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 14. Sept. 1880, Nr. 12459). Jur. Bl. 1881, Nr. 6.

Nachdem A wegen angeblichen Eingriffes in sein Privilegium die Beschlagnahme eines Walzenstuhles erwirkt hatte, der von der Firma B gelegentlich des Wiener Saatenmarktes öffentlich ausgestellt worden war, machte er im Sinne des §. 47, Alinea 2 des Privilegiengesetzes vom 15. August 1852, R. G. Bl. Nr. 184, mittelst Klage den Rechtfertigungsproceß anhängig. Die belangte Firma, welche ihrerseits bei dem Handelsministerium die Klage auf Annullirung des Privilegiums des A angebracht hatte, begehrte die Sistirung des Rechtfertigungsprocesses bis zur handelsministeriellen Entscheidung über ihre Richtigkeitsklage, da die Frage, ob die Beschlagnahme gerechtfertigt sei, vor Allem von der Vorfrage nach dem aufrechten Bestande des Patentes abhänge, diese letztere aber nur dem Erkenntnisse des Handelsministeriums unterliege. — In erster Instanz wurde das Begehren der Firma abgewiesen mit der Begründung, daß in der a. G. O. die Fälle der zulässigen Streitsistirung genau bezeichnet sind, der vorliegende Fall aber nicht aufgenommen ist; daß es sich hier eigentlich nur um die Beibringung eines Beweismittels, welches der Gesuchstellerin zu Gute kommen soll, nämlich um die Beibringung des eventuellen Erkenntnisses des Handelsministeriums, daß das in

Frage stehende Privilegium nichtig sei, handelt und zu diesem Behufe die begehrte Streitsistirung nicht eintreten kann. — Von dem O. L. G. wurde die Proceßsistirung nach Analogie des Hofdcr. vom 6. März 1821, J. G. S. Nr. 1743, angeordnet.

Der oberste Gerichtshof bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid in der Erwägung, daß es sich hier um ein Beweismittel handelt, dessen Beibringung der Firma B obliegt, die sich in dem Rechtfertigungsproceß desselben bedienen will, die Schwierigkeit der Beschaffung und rechtzeitigen Beibringung eines Beweismittels aber keinen Grund bieten kann, das Verfahren bis zu dessen Erwirkung zu sistiren, wofür weder im Privilegiensgesetze, noch in den Vorschriften der a. G. O. oder des Hofdcr. v. 6. März 1821, J. G. S. Nr. 1743, ein Anhaltspunkt gegeben ist.

Nr. 8165.

Depositum: Befreiung des Depositars von der (sofortigen) Restitutionspflicht durch gerichtlichen Erlag der deponirten Sachen wegen Verdachts der Defraudation?

Entsch. v. 5. Nov. 1880, Nr. 11087 (Best. des Urth. des B. G. Jičin vom 17. Juni 1880, Nr. 9096, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag v. 3. August 1880, Nr. 20893). Jur. Bl. 1880, Nr. 50.

Die B, welche von der A eine Barschaft von 200 fl. und ein Lospapier zur Verwahrung übernommen hatte, schöpfte Verdacht, daß die Letztere diese Sachen der Verlassenschaft des M entfremdet habe, und machte hiervon dem C, Bruder des Verstorbenen, Mittheilung, welcher den Fall dem Strafrichter anzeigte. Von der Abhandlungsbehörde, die gleichfalls hiervon Kenntniß erhielt, wurde die gerichtliche Verwahrung der Sachen für die Verlassenschaft des M verfügt und, um den Anspruch der Verlassenschaft zum Austrage zu bringen, eine Tagfahrt zur Vernehmung der drei genannten Personen angeordnet. Die B behändigte die Sachen zur gerichtlichen Deposition dem C, welcher den Erlag vollzog; die anberaumte Tagfahrt blieb unbesucht und wurde, da inzwischen das Strafgericht gegen die A wegen Betruges die Untersuchung eingeleitet hatte, auf unbestimmte Zeit verlegt. Nun begehrte die A mittelst Klage von der B die Herausgabe der ihr in Verwahrung gegebenen Sachen. — Nach durchgeführtem Proceß, in dessen Verlauf das strafgerichtliche Verfahren gegen die A eingestellt worden ist, erkannte das Gericht erster Instanz nach dem Klagebegehren aus folgenden Gründen: Die Beklagte gesteht, von der Klägerin die angeführten Gegenstände in Verwahrung erhalten zu haben (§. 957 a. b. G. B.), und ist daher nach §. 961

a. b. G. B. verpflichtet, dieselben ihr zurückzustellen. Von dieser Verpflichtung kann die Beklagte deshalb, weil sie die Sachen (durch den C) für die M'sche Verlassenschaft bei Gericht erlegte, nicht losgezählt werden; es ging sie nichts an, ob diese Sachen der Klägerin oder dem M angehörten; sie war nicht berufen, noch befugt, noch auch von Seite der Klägerin ermächtigt, mit den Gegenständen auf die von ihr gewählte Art zu verfügen (§. 965 ibid.). Die Beklagte mußte daher zur Restitution verurtheilt werden, um so mehr, als das Strafverfahren gegen die Klägerin eingestellt, somit der Verwahrungsvertrag aufrecht erhalten worden ist. — Von dem O. L. G. wurde die Klage für dermalen abgewiesen mit nachstehender Begründung: Es ist constatirt, daß die Beklagte von der verdächtigen Provenienz der ihr von der Klägerin in Verwahrung gegebenen Sachen dem Bruder des Erblassers Mittheilung machte; daß dieser von dem Rechte des §. 86 St. P. O. Gebrauch machend, die Angelegenheit zur gerichtlichen Kenntniß brachte; daß das Abhandlungsgericht die gerichtliche Verwahrung der Effecten für die Verlassenschaft des M verfügte und zugleich zur Austragnng der Ansprüche dieser Verlassenschaft eine Tagfahrt zur Vernehmung der Klägerin, des Anzeigers C und der Beklagten anordnete. Dieser Bescheid ist von der Klägerin nicht angefochten worden, die Tagfahrt wurde bisher nicht vorgenommen und es ist daher noch nicht in's Klare gestellt, wem die Sachen eigenthümlich gehören. Wenn auch die strafgerichtliche Untersuchung wegen Betruges gegen die Klägerin eingestellt wurde, so kann sie doch die Herausgabe dieser Sachen dermal noch nicht verlangen, weil der gerichtliche Auftrag, wodurch die Verwahrung der der Beklagten übergebenen Effecten bei Gericht verfügt und die Tagfahrt zur Auseinandersetzung der Ansprüche auf dieselben angeordnet wurde, auch gegen die Klägerin in Rechtskraft erwachsen und dermal noch nicht ermittelt ist, ob die Effecten der Klägerin oder der Verlassenschaft des M gehören. Da nun die Klägerin auch nicht dargethan hat, daß die Erben des M damit einverstanden sind, daß die Effecten ihr ausgefolgt werden, und da vor Erweisung des Eigenthumsanspruches der Klägerin oder vor Beibringung der Zustimmung des Gegentheiles die Ausfolgung dieser Sachen aus der gerichtlichen Verwahrung an irgend Jemanden rechtlich unmöglich ist, muß die Klägerin für dermal abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der ersten Instanz mit Bezugnahme auf die erstgerichtlichen Motive und in der weiteren Erwägung, daß der Bescheid des Abhandlungsgerichtes, mit welchem zur Austragung des Anspruches der Verlassenschaft des M auf die zur Frage stehenden Sachen eine Tagsatzung angeordnet wurde, in keiner Weise dem Anspruche der Klägerin zu präjudiciren vermag, indem die gegen die Klägerin eingeleitete strafgerichtliche Untersuchung eingestellt wurde, die Beklagte sich die Folgen ihrer voreiligen An-

lgung des ihr anvertrauten Gutes an den C selbst zuzuschreiben at, und der Umstand, daß der gedachte Bescheid in Rechtskraft erwachsen ist und die angeordnete Tagsatzung bisher nicht abgehalten wurde, um so weniger etwas relevirt, als die Tagsatzung, bei welcher ein Interessent erschien, wegen der strafgerichtlichen Untersuchung von Amtswegen auf unbestimmte Zeit verlegt wurde; daß ferner von einer uf Seiten der Beklagten nicht möglichen Leistung nicht gesprochen werden kann, da einerseits der Klageanspruch vertretbare Sachen umaßt, andererseits aber der Beklagten im geeigneten Wege die Möglichkeit geboten ist, die bei Bestand der eingestellten strafgerichtlichen Untersuchung ohne Noth durch den C geschehene Deponirung zu aniren.

Nr. 8166.

Einverleibung des executiven Pfandrechts für eine notariell verschriebene und „auf jedesmaliges Verlangen sofort zahlbare" Widerlage während des Bestandes der Ehe.

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 11403 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 31. Dec. 1879, Nr. 33717 und des O. L. G. Krakau v. 11. Juni 1880, Nr. 7953). G. H. 1881, S. 71.

In einem mit der Vollstreckungsclausel (§. 3 Not.-Ordn.) versehenen notariellen Instrument hat B seiner Ehefrau A 1200 fl. als Widerlage verschrieben mit dem Versprechen, diese Summe auf ihr jedesmaliges Verlangen zu bezahlen. Unter Vorlage der Notariatsurkunde begehrte die A im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes für die 1200 fl. bei einer Liegenschaft des B. — Beide Untergerichte bewilligten das Gesuch. — In dem Appellations- und Revisionsrecurse, womit B die untergerichtlichen Bescheide anfocht, machte er geltend, daß gemäß §. 1230 a. b. G. B. die Widerlage den Bestand eines Heiratsgutes voraussetze, die A jedoch ihm kein Heiratsgut zugebracht habe; daß ferners nach dem citirten Paragraph die Widerlage erst nach dem Tode des Mannes gefordert werden könne.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die untergerichtlichen Verordnungen mit der Begründung, daß die Vorschrift des §. 1230 a. b. G. B., wornach der Ehegattin während der Ehe kein Genuß der Widerlage und, wenn sie den Mann überlebt, das freie Eigenthum derselben gebührt, nur für den Fall gilt, wenn die Parteien nichts anderes bestimmt haben, der Recurrent aber der Executionsführerin die Widerlage mit dem Versprechen, ihr dieselbe auf jedesmaliges Verlangen zu bezahlen, verschrieben und hierbei der Executionsstrenge sich unterworfen hat.

Nr. 8167.

Vertheilung des Meistgebotes für Mobilien: Unzulässigkeit der Vertagung derselben bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Giltigkeit angemeldeter Forderungen.

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 11565 (Aufheb. des das Decr. des B. G. Biala v. 19. Oct. 1879, Nr. 4595, aufheb. Decr. des O. L. G. Krakau v. 20. April 1880, Nr. 2694). G. H. 1881, S. 32.

In der gegen B geführten Mobilarexecution hat das Gericht erster Instanz nach vollzogenem Verkauf der Mobilien den Erlös unter die Interessenten vertheilt, hierbei die von der Firma A angemeldete Forderung ausgeschlossen und die Firma auf das anderweitige Vermögen des Schuldners gewiesen, weil für diese Forderung kein Pfandrecht an der in Execution gezogenen Fahrniß erworben worden sei. Auf den Recurs der Firma verordnete das O. L. G. die Suspension der ganzen Kaufschillingsvertheilung bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die von der Firma A wegen ihrer Forderung angebrachten Klage.

Der oberste Gerichtshof beseitigte diese Verordnung und trug dem O. L. G. auf, über den Recurs der Firma A gegen die erstgerichtliche Kaufschillingsvertheilung meritorisch zu entscheiden. Gründe: Es liegt kein gesetzlicher Grund vor, mit der Zuweisung des durch den Verkauf der Mobilien gewonnenen Erlöses bis zur rechtskräftigen Zu- oder Aberkennung einer zu diesem Kaufschilling concurrirenden Forderung innezuhalten, weil die Vorschrift der mit Verordnung des galizischen Appellationsgerichtes vom 4. November 1794, Nr. 7658, kundgemachten Hofdcr. vom 23. October 1794 (über das Verfahren bei der Vertheilung des Meistgebotes in Immobilienexecutionen) in Verbindung mit §. 460 westgal. G. O. hinlängliche Grundlage zur Entscheidung bietet, wenn eine solche Forderung bei der Execution hinsichtlich ihrer Richtigkeit oder ihres Vorrechtes bestritten wird.

Nr. 8168.

Cautio actoria: Unzulässigkeit der Verweisung auf eine Hypothekarforderung oder ein für den Cautionspflichtigen erliegendes Depositum.

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 11965 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 31. Dec. 1879, Nr. 33991 und des O. L. G. Krakau v. 17. Februar 1880, Nr. 2396). G. H. 1881, S. 457.

A, welchem der Erlag einer actorischen Caution pr. 50 fl. aufgetragen worden war, stellte die Bitte um Annahme einer ihm

zustehenden, bestimmt bezeichneten Hypothekarforderung von 2367 fl. oder eines angeblich für ihn bei Gericht verwahrten Gelddepositums im Betrage von 50 fl. anstatt des Baarerlages der Caution. — Sein Gesuch wurde von beiden Untergerichten abgewiesen, in zweiter Instanz mit der Begründung, daß der Kläger A nach §. 539 westgal. G. O. eine annehmliche Sicherheit für die Gerichtskosten zu bestellen verpflichtet ist, und eine solche in baarem Gelde bestehen muß, weil nur eine Baarcaution als zur sofortigen Befriedigung der ausgelegten Proceßunkosten geeignet angesehen werden kann; daß bezüglich der vom Kläger angebotenen Hypothekarforderung und des angeblich für ihn bei Gericht liegenden Gelddepositums keine rechtliche Gewißheit besteht, daß sie ein genügender Fond zur Realisirung der actorischen Caution sind, und überdies der Beklagte im Falle der Zuerkennung der Gerichtskosten nicht genöthigt sein darf, dieselben erst aus einer aus zweifelhaften Fonds bestehenden Caution zu realisiren.

Der oberste Gerichtshof verwarf den von A ergriffenen a. o. Revisionsrecurs.

Nr. 8169.

Zweijähriger Bestand einer protokollirten Firma als Voraussetzung des Zwangsausgleichs: Unterbrechung desselben durch Löschung der alten und Protokollirung einer neuen Firma in Folge des Eintritts des bisherigen Procuristen als Gesellschafter?

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 12443 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Klagenfurt v. 19. Juni 1880, Nr. 4742 und des O. L. G. Graz v. 12. August 1880, Nr. 8939). Jur. Bl. 1881, Nr. 11.

In das Handelsgeschäft, welches A unter der seit 1863 protokollirten Firma betrieben hat, trat im Jahre 1877 sein Sohn und langjähriger Procurist B als Compagnon ein. In Folge dessen wurde am 31. December die Firma A gelöscht und die Firma A & Sohn protokollirt. Am 21. August 1879 wurde über das Vermögen derselben der Concurs eröffnet, das Ausgleichsverfahren (§. 208 lit. a C. O) eingeleitet, der Ausgleich von der Majorität der Concursgläubiger (§. 217 ibid.) geschlossen, allein die Bestätigung desselben von dem Concursgericht verweigert in der Erwägung, daß nach §. 208 lit. a C. O. die Einleitung und nach §. 228, 1 ibid. die Bestätigung eines Zwangsausgleiches nur unter der Voraussetzung erfolgen darf, daß die Firma des Gemeinschuldners wenigstens zwei Jahre vom Tage der Concurseröffnung zurückgerechnet in das Handelsregister eingetragen ist; daß diese Bedingung bei

der Firma A & Sohn nicht vorhanden ist, weil dieselbe erst am 31. December 1877 protokollirt und der kaufmännische Concurs schon am 21. August 1879 eröffnet wurde; daß es nicht angehen kann, diesem Mangel durch die Fiction abzuhelfen, daß durch die Protokollirung vom 31. December 1877 eigentlich nur die alte Firma A durch Heranziehung eines Compagnons in der Person des B erweitert worden sei und es sich somit nicht um eine erst seit 31. December 1877, sondern um eine alte, längst bestandene Firma handle, weil eine solche Fiction den Bestimmungen über die Firmaprotokollirung widerspricht und die Firma A am 31. December 1877 im Handelsregister gelöscht wurde und nicht mehr existirt. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung mit der Begründung, daß der Recurs über das Vermögen der erst am 31. December 1877 durch die Protokollirung begründeten Handelsgesellschaft A & Sohn schon am 21. August 1879 eröffnet wurde, mithin, wenn auch das Handelsgeschäft von dem Socius A früher allein betrieben worden und seine seit 1863 protokollirte Einzelfirma in die Gesellschaftsfirma A & Sohn übergegangen ist, die Bedingung des §. 208 lit. a der C. O., daß der Gemeinschuldner durch wenigstens zwei Jahre vor der Concurseröffnung ein Handelsgeschäft unter einer protokollirten Firma betrieben haben muß, rücksichtlich des Socius B nicht erfüllt ist, daher dem von beiden Gesellschaftern geschlossenen Ausgleich die Bestätigung zu versagen war. — A und B nebst mehreren Gläubigern ergriffen den Nullitäts- und den Revisionsrecurs, in welchem sie ausführten: Das O. L. G. hat sich der erstgerichtlichen Ansicht angeschlossen, allein mit einer anderen Argumentation. Während das Gericht erster Instanz die Identität der Worte, aus welchen der kaufmännische Name, die „Firma", besteht, durch zwei Jahre als Voraussetzung der Zulässigkeit des Zwangsausgleiches fordern zu müssen glaubt, formulirt das O. L. G. die Bedingung des §. 208 lit. a C. O., dahin, daß der Gemeinschuldner durch wenigstens zwei Jahre vor der Concurseröffnung ein Handelsgeschäft unter einer protokollirten Firma betrieben haben müsse. Allein der Gesetzestext lautet: „Wenn die Firma des Gemeinschuldners nicht wenigstens durch zwei Jahre vor der Concurseröffnung zurückgerechnet in einem Handelsregister eingetragen ist", und davon, daß der Gemeinschuldner das Geschäft unter dieser oder einer Firma überhaupt betrieben haben muß, sagt das Gesetz nichts. Wird auf die Betreibung des Handelsgeschäftes das entscheidende Gewicht gelegt, so ist eine Kategorie von Fällen von der Rechtswohlthat des Zwangsausgleiches ausgeschlossen, welche der Gesetzgeber darunter begreifen wollte, alle jene Fälle nämlich, in denen ein lange Jahre bestehendes Handelsgeschäft durch Kauf, im Erbwege ganz oder durch Aufnahme eines Gesellschafters zum Theil an einen Anderen übergeht. Der Zweck des Gesetzes geht dahin, vorzubeugen, daß ein schon insolventer Kaufmann die Protokollirung erwirke, um der Rechts-

wohlthat des Zwangsausgleiches theilhaftig zu werden. Die Forderung nach einem gewissen Maß kaufmännischer Vertrauenswürdigkeit bildet den Grund der fraglichen Bestimmung. Dieses Maß kaufmännischer Vertrauenswürdigkeit ist aber viel mehr in dem — vorliegenden — Fall vorhanden, wenn der langjährige Procurist als Gesellschafter in das Geschäft eintritt, als, wenn Jemand seine Firma knapp zwei Jahre im Handelsregister eingetragen hat. Das Gesetz macht keinen Unterschied zwischen einer ursprünglichen und einer erworbenen Firma. Ist der Bestand der Firma durch mehr als zwei Jahre festgestellt, so ergibt sich als Folge die Zulässigkeit des Zwangsausgleiches. Es ist festgestellt, daß das Geschäft, über welches am 21. August 1879 der Concurs eröffnet wurde, damals seit mehr als sechszehn Jahren und auch Jahrzehnte vor der Anlegung der neuen Handelsregister von A betrieben, daß B seit dem Jahre 1869 als Procurist in diesem Geschäfte thätig war, daß bei der Eintragung der Aufnahme des Letzteren in die Firma und Abänderung der Firmabezeichnung die Identität des Geschäftes ausdrücklich gewahrt und vom Gerichte constatirt wurde. Alle diese Thatsachen lassen nur den Schluß zu, daß das unter der Firma A & Sohn in Concurs verfallene Geschäft ein seit langen Jahren fortwährend bestehendes Geschäft war, daß demselben daher auch keiner jener Mängel der Vertrauenswürdigkeit anhaftete, welche nach der Absicht des Gesetzes die Zulässigkeit der Rechtswohlthat des Zwangsausgleiches ausschließen sollten. Man braucht nur den Satz aufzustellen, daß durch die Heranziehung eines langjährigen Procuristen zum öffentlichen Gesellschafter ein altes und angesehenes Geschäft des Rechtes auf den Zwangsausgleich beraubt werden soll, um durch die schreiende Ungerechtigkeit desselben die Unhaltbarkeit der untergerichtlichen Entscheidungen nachzuweisen. Die überwältigende Majorität, mit welcher die Gläubigerschaft sich für die Annahme des Ausgleiches entschied, zeigt, daß der vorgeschlagene Vergleich im Interesse der Gläubiger gelegen sei; dadurch daß das Concursgericht die Einleitung des Zwangsausgleiches ohneweiters bewilligte, hat dieses selbst, und dadurch, daß alle Concursgläubiger die den Zwangsausgleich einleitende Verordnung in Rechtskraft erwachsen ließen, haben auch die Letzteren anerkannt, daß der Einleitung des Zwangsausgleiches keiner der im §. 208 C. O. angeführten Gründe entgegenstehe. Es waren daher die erste Instanz und die Gläubigerschaft an die rechtskräftig festgestellte Sachlage gebunden. Diese Frage von Amtswegen neu zu erörtern und neu zu entscheiden ist unzulässig und muß als Nichtigkeitsgrund erscheinen. Der Revisionsrecurs schloß mit dem Begehren um Bestätigung des geschlossenen Ausgleiches.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs mit Bezugnahme auf den §. 16 des kaiserl. Patentes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208.

Nr. 8170.

Unstatthaftigkeit der grundbücherlichen Anmerkung einer Klage auf Löschung des Pfandrechts wegen geleisteter Zahlung.

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 12609 (Best. des das Decr. des B. G. Turnau v. 16. Juli 1880, Nr. 7338, abänd. Decr. des O. L. G. Prag vom 25. August 1880, Nr. 25125). Zeitschr. für das Notariat 1881, Nr. 44.

Auf der Liegenschaft des A ist das Pfandrecht für eine Forderung des B gegen den A einverleibt. Der Letztere begehrte mit Klage gegen den B die Löschung des Pfandrechtes auf Grund der von ihm nachmals geleisteten Zahlung seiner Schuld und die grundbücherliche Anmerkung der Klage.

Die in erster Instanz bewilligte Anmerkung wurde von den Obergerichten verweigert, weil A mit seiner Klage nicht die ursprüngliche Einverleibung des Pfandrechtes aus dem Grunde der Ungiltigkeit derselben bestreitet, sondern die Löschung des Pfandrechtes wegen der angeblich seither erfolgten Zahlung seiner Schuld begehrt, auf welchen Fall der §. 61 Grundb.-G. keine Anwendung findet.

Nr. 8171.

Voraussetzungen der Zulässigkeit einverständlicher Aufhebung eines Substitutionsbandes.

Entsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 12755 (Best. des Decr. des B. G. der inneren Stadt Wien v. 18. August 1880, Nr. 24293, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien v. 7. Oct. 1880, Nr. 16377). Zeitschr. f. d. Notariat 1880, Nr. 51.

Das Testament des M lautet: „Ich ernenne meine Nichte A als Universalerbin; für den Fall ihres Todes substituire ich ihr gemein und fideicommissarisch ihre eheleiblichen Nachkommen nach Stämmen zu gleichen Theilen, wenn sie aber ohne Hinterlassung von Nachkommen sterben sollte, die nachbenannten Kinder meiner Schwester B zu gleichen Theilen." Nachdem die verwitwete Fiduciarerbin A von ihren zahlreichen Gläubigern mit Executionen verfolgt wurde, und insbesondere die derselben an dem Substitutionsvermögen zustehenden Fruchtgenußrechte mehrfach in executive Sequestration gezogen worden waren, stellte sie einverständlich mit ihrer einzigen Tochter C als der substituirten Erbin bei der Substitutionsbehörde, behufs Durchführung eines Ausgleiches die Bitte, es möge die Aufhebung des Substitutionsbandes in Ansehung eines Theiles des Substitutionsvermögens in der Art bewilligt werden, daß ihr dieser Theil nach

usgewiesener Zustimmung der vorgemerkten Gläubiger behufs Befriedigung ihrer Gläubiger erfolgt werde. Dieses Begehren war auf ie mißliche Vermögenslage der Fiduciarerbin, auf die bereits früher bgegebene Verzichtserklärung der in zweiter Linie als Substitutionserben erufenen Kinder der B, auf die Zustimmung ihrer Tochter C und auf ein rztliches Zeugniß gegründet, welches besagte, daß die A keine Nachommenschaft mehr zur Welt bringen könne. Die A berief sich weiters arauf, daß der angestrebte Ausgleich auch für die minderjährigen Enkel der Gesuchstellerin insoferne vortheilhaft erscheine, als deren Mutter, die substituirte Erbin C, den Gläubigern der Fiduciarerbin ls Solidarschuldnerin mitverpflichtet war und das Substitutionsvermögen daher in dem wahrscheinlicheren Fall des früheren Ablebens er Fiduciarerbin A vor ihrer Tochter C von den zahlreichen Gläubigern verschlungen werden würde, während beim Zustandekommen es angestrebten Ausgleiches wenigstens der nicht ausgefolgte und mit em Substitutionsbande behaftet bleibende Theil des Substitutionsvermögens den minderjährigen Kindern der C erhalten werden würde. Der Substitutionscurator, welchem das Gesuch um seine Aeußerung ugestellt worden war, beantragte die unbedingte Abweisung desselben, ndem er geltend machte, daß in erster Linie der Wille des Erblassers enau in der angeordneten Weise durchzuführen sei; daß durch die Auflösung des Substitutionsbandes die Rechte minderjähriger und elbst noch ungeborener Personen verletzt werden, weil ja die Möglichkeit nicht ausgeschlossen sei, daß die zunächst berufene Substitutionsrbin C vor der Fiduciarerbin A mit Tod abgehe, in welchem Falle ann die schon derzeit lebenden oder die bis zu diesem Zeitpunkte noch eboren werdenden Kinder der Ersteren als substituirte Erben berufen wären; daß durch die Anordnung des Testators, nach welcher er die heleiblichen Nachkommen seiner Nichte A derselben substituirt hat, nit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 612 a. b. G. B., eventuell uch die Kindeskinder der C als letzter Grad der substituirten Erben erufen, die Möglichkeit aber, daß die Fiduciarerbin A ihre Tochter owohl als auch ihre Enkel überlebe, bei den Altersverhältnissen derelben nicht ausgeschlossen sei. — In erster Instanz wurde das Gesuch er A abgewiesen, in der Erwägung, daß sowohl die Interessen der minderjährigen Kinder der C, als auch die Interessen noch Ungeborener durch die beantragte Auflösung des Substitutionsbandes in Frage estellt sind. — Von dem O. L. G. wurde dem Gesuche stattgegeben nd die Zulässigkeit der Auflösung des Substitutionsbandes in der egehrten Weise ausgesprochen, mit der Begründung, daß der Gewährung der gestellten Bitte kein Hinderniß entgegensteht, weil unter der vom Erblasser in seinem Testamente der eingesetzten Erbin A substituirten eheleiblichen Nachkommenschaft derselben nur ihre Söhne und Töchter verstanden werden können (§§. 614 und 681 a. b. G. B.), folglich bei dem Verzicht der vom Erblasser zur eventuellen Nachfolge

im Genusse des Substitutionsvermögens berufenen Kinder der B überhaupt nur die Ansprüche der Söhne und Töchter der instituirte Erbin, nicht aber auch jene der an deren Stelle tretenden Nachkömm linge in Frage kommen; weil von dem Substitutionscurator selb nicht in Zweifel gezogen wird, daß die C die einzige derzeit am Leb befindliche Tochter der instituirten Erbin sei, durch das beigebrach ärztliche Zeugniß aber bereits in vollkommen glaubwürdiger Weise d Unmöglichkeit dargethan erscheint, daß die A noch Kinder gebär könne, und weil sonach bei dem Einverständnisse der einzig subst tuirten Erbin C ein Bedenken gegen die Zulässigkeit des gestellt Anspruches nicht obwaltet.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstrichterlichen Beschei Gründe: Das Begehren der A wurde auf das Einverständniß de selben, ihrer Tochter C und der Kinder der verstorbenen B gestütz Dieses Einverständniß könnte nur maßgebend sein, wenn der Su stitutionsbehörde klar vorläge oder in gesetzlicher Weise erwiesen wär daß die erwähnten, in die Aufhebung des Substitutionsbandes ei willigenden Personen die alleinigen Substitutionserben sind, w sichtlich, wenn unter den der A substituirten Nachkommen derselb nur ihre eheleiblichen Kinder begriffen wären. Wenn auch das vo der A beigebrachte ärztliche Zeugniß zur hinlänglichen Bescheinigun darüber, daß bei ihr die Möglichkeit zur Erzeugung von Kinde ausgeschlossen und daher die C als ihr einziges Kind zu betracht sei, genügend erkannt wird, so kommt doch in Betracht, daß M i seinem Testamente der A für den Fall ihres Ablebens gemein un fideicommissarisch deren eheleibliche Nachkommen nach Stämmen z gleichen Theilen, und wenn sie ohne Hinterlassung von Nachkomme mit Tod abgehen sollte, die Kinder der B zur Nachfolge berufen ha Wenn nun unter Nachkommen nicht lediglich die Kinder der A z verstehen sind, so sind zur Nachfolge auch schon die vorhandenen un etwa noch geboren werdenden Kinder der C und je nach der Rechts ansicht über den Umfang der Substitution (§. 612 a. b. G. B.) eventuell auch die etwa seinerzeit vorhandenen Nachkommen der Letz teren berufen. Da nun der Substitutionscurator der letztwilligen An ordnung die eben dargestellte Auslegung gibt, vorzüglich im Interess der etwa noch geboren werdenden Substituirten die Zustimmung ver weigert, diese dem Wortlaute entspricht und, da zwischen den Interes senten über den Umfang der Substitutionsanordnung divergirend Ansichten obwalten, im Sinne des §. 2, Nr. 7 des kaiserl. Patente v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, im officiösen Wege mi der Entscheidung nicht vorgegangen werden kann, so erscheint die ers richterliche Abweisung der Gesuchsteller gerechtfertigt, um so mehr als es sich nicht blos um eine Aenderung des Deckungsobjectes handel und auch seitens der Gesuchsteller nicht die mindeste Garantie daf geboten ward, daß durch die Bewilligung des Gesuches der angestrebt

ch wirklich erreicht werden wird, und dieses selbst nicht aus ellung im Gesuche und Recurse mit einiger Sicherheit entwerden kann.

Nr. 8172.

ftigkeit des Begehrens des Verkäufers um Sequeation der vom Käufer zurückgestellten Sache.

9. Nov. 1880, Nr. 12816 (Best. des das Decr. des L. G. 14. Sept. 1880, Nr. 4371, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 6. Oct. 1880, Nr. 28977). G. H. 1881, S. 81.

begehrte die Sequestration eines in seinem Stalle befindrdes mit der Anführung, daß er dieses Pferd dem B verübergeben, B aber nachträglich ohne Grund es ausgeschlazur Verfügung gestellt und in seinen (des A) Stall zurückbe. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von L. G. abgewiesen, weil eine Sequestration im Sinne des G. O. nur dann platzgreifen kann, wenn sowohl der s der Beklagte den Besitz einer Sache in Anspruch nehmen, in dem vorliegenden Falle, wo beide Theile den Besitz

oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheiezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8173.

otsvertheilung: Einfluß der behaupteten Erhebung raudation der als rückständig angemeldeten Steuern durch den behördlich bestellten Sequester.

). Nov. 1880, Nr. 12842 (Best. der gleichförmigen Decr. des z v. 14. Mai 1880, Nr. 9974 und des O. L. G. Graz vom just 1880 Nr. 9050). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 4.

Vertheilung des Meistgebotes für das im Executionswege e Haus X in Graz hat der dortige Stadtrath einen Steuernebst Verzugszinsen im Gesammtbetrage von 1624 fl. als oft angemeldet. Der Execut und die Hypothekargläubiger die Richtigkeit dieser Forderung, weil zur Zeit, als das gen Steuerrückständen im Verwaltungswege sequestrirt war, te Sequester C laut Mittheilung des Stadtrathes von Graz

die ihm zur Zahlung der Steuern aus den Miethzinsen übergebene Geldsummme von 1200 fl. defraudirt hat und über die Verwaltung des Sequesters überhaupt noch keine Rechnung gelegt worden ist. — In Folge dessen verordnete das Gericht erster Instanz die gerichtliche Verwahrung von 1624 fl. des Kaufschillings für die angemeldete Steuerforderung. Dagegen recurrirte die Finanzprocuratur wegen der verweigerten Anweisung der Steuerforderung auf das Meistgebot. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verfügung in der Erwägung, daß der zur Vertheilung des Meistgebotes als Vorzugspost angemeldete Steuerrückstand von den Interessenten deshalb nicht liquidirt wurde, weil die Zahlung dieser Rückstände schon geleistet, rücksichtlich die Miethzinse in einem die Steuerrückstände überschreitenden Betrage vom behördlich bestellten Sequester zur Deckung dieser Rückstände eingehoben worden sind; daß der Stadtrath diese Einhebung wenigstens hinsichtlich eines Betrages von 1200 fl. zugestanden hat; daß über die Frage, ob der bestellte Sequester C als Mandatar der Steuerbehörde anzusehen sei und an ihn mit befreiender Wirkung für den Schuldner bezahlt werden konnte, im Rechtswege zu entscheiden ist, im Falle der Bejahung dieser Frage aber das für die fraglichen Steuerrückstände angemeldete Pfandrecht erloschen wäre und die betreffende Forderung bei der Meistgebotsvertheilung nicht mehr berücksichtigt werden könnte; daß das Gericht erster Instanz sich darüber, wer als Kläger aufzutreten habe und innerhalb welcher Frist die Klage anzubringen ist, nicht ausgesprochen hat und daher auch diesbezüglich von der zweiten Instanz nichts verfügt werden kann, sondern den Parteien überlassen bleiben muß, im geeigneten Wege ihre Rechte auf das Depositum geltend zu machen.

Der a. o. Revisionsrecurs der Finanzprocuratur wurde von dem obersten Gerichtshof verworfen. Gründe: Aus den Acten geht hervor, daß vom Stadtrathe in Graz wegen der von dem Hause X in Graz aushaftenden Steuerrückstande per 889 fl. nach fruchtlos versuchter Mobilarexecution die politische Sequestration der Hauseinkünfte verhängt, C als Sequester bestellt und hievon der Besitzer des Hauses sowie die Wohnparteien verständigt worden sind. Aus der Note des Stadtrathes erhellt ferner, daß der genannte Sequester bis zu seiner erfolgten Enthebung von der Sequestration Miethzinse im Betrage von 1200 fl. in Empfang genommen hat. Wenn nun erwogen wird, daß der rechtswirksamen Bestellung des Sequesters der in dem a. o. Revisionsrecurse hervorgehobene Umstand, daß eine besondere Einführung desselben nicht stattgefunden hat, nicht entgegensteht, weil eine solche vom Gesetze nicht vorgeschrieben ist, und weil von der Sequestrationsverhängung der Besitzer und die Wohnparteien des Hauses verständigt worden sind; daß also der Sequester als Organ der Steuerperceptionsbehörde zur Einhebung von Geldern behufs Berichtigung der aushaftenden Steuer-

[illegible]stände als berechtigt anzusehen ist; daß die Gesetzesbestimmungen, [illegible]möge deren die Gerichte sich mit den steuerämtlichen Rückstands-[illegible]weisen zu begnügen haben, nicht soweit gehen können, daß auch [illegible]ch solche Umstände, wie die von den Interessenten gegen den Bestand [illegible]r angemeldeten Steuerforderung angeführten, bei der Meistgebots-[illegible]rtheilung keine Rücksicht genommen werden solle, zumal die Gerichte [illegible]mäß Hofdcr. v. 17. Mai 1796, J. G. S. Nr. 298, von Amts-[illegible]egen die auf der Realität haftenden Forderungen, denen das Gesetz [illegible]n Vorzugsrecht vor anderen Gläubigern einräumt, zu berücksichtigen, [illegible]mach das Pfandrecht zu prüfen haben; daß durch die vorerwähnte [illegible]nhebung die Rückstände bis zu dem eingehobenen, von dem Sequester [illegible]frandirten Betrage als gezahlt und das gesetzliche Pfandvorrecht [illegible]s erloschen zu betrachten sein können, welche Frage im geeigneten [illegible]ege auszutragen sein wird; und daß bei dieser Sachlage das Pfand-[illegible]recht für den angemeldeten Steuerrückstand keineswegs außer [illegible]weifel steht, so läßt sich in den den gerichtlichen Erlag verordnenden [illegible]leichförmigen untergerichtlichen Entscheidungen weder eine Nullität, [illegible]ch eine offenbare Ungerechtigkeit erblicken, und sind die Bedingungen [illegible]cht vorhanden, unter denen im Sinne des Hofdcr. v. 15. Februar [illegible]833, J. G. S. Nr. 2593, allein die Abänderung derselben statt-[illegible]ft wäre.

Nr. 8174.

[illegible]obilienfeilbietung: Nullität der Feilbietung einer im [illegible]xscindirungsproceß befangenen und nur aus Versehen [illegible]ersteigerten Sache? Eigenthumserwerb auf Grund des §. 367 a. b. G. B.

[illegible]tsch. v. 9. Nov. 1880, Nr. 12910 (Best. des Decr. des B. G. Aussig [illegible]2. August 1880, Nr. 10593, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 22. Sept. 1880, Nr. 27476). G. H. 1881, S. 119.

Von den bei C in Execution gezogenen Mobilien vindicirte A [illegible]it Excscindirungsklage eine Eisenhobelmaschine als sein Eigenthum [illegible]d begehrte, daß die dem Executionsführer bereits bewilligte Feil-[illegible]tung der Mobilien in Betreff dieser Maschine bis zur Entscheidung [illegible]s Processes suspendirt werde. Die Suspension wurde bewilligt, [illegible]ein der mit der Versteigerung betraute Beamte aus Versehen hiervon [illegible]cht verständigt und die Hobelmaschine mit den anderen Mobilien [illegible]rkauft. Nun forderte A die Aufhebung der Feilbietung der Ma-[illegible]schine. Nach vorgängiger Vernehmung des Erstehers B, welcher den [illegible]m hierbei gemachten Antrag, von dem Kaufe der Hobelmaschine [illegible]gen Bezahlung des Kaufpreises zurückzutreten, ablehnte, wurde in

erster Instanz das Begehren des A um die Aufhebung der Feilbiet abgewiesen. — Das O. L. G. cassirte den Vollzug der Feilbiet in Betreff der Hobelmaschine in der Erwägung, daß auf Ansu des A die executive Feilbietung des dem C gepfändeten bewegli Vermögens in Betreff der im Pfändungsprotokolle Post . . . . geführten Hobelmaschine ausdrücklich sistirt und dem Expeditamte getragen wurde, diese Hobelmaschine nicht zu verkaufen; daß d bei der am . . . . abgehaltenen Feilbietung diese Maschine kein Ol derselben zu bilden hatte, und daß, wenn sie demungeachtet als sol behandelt und zum Verkaufe gebracht wurde, sich dieser Act als nu darstellt und nicht aufrecht erhalten werden kann, zumal die Pe des Käufers bekannt ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte den abweisenden Bes erster Instanz mit der Begründung, daß die von B in Anspruch nommene Eisenhobelmaschine von dem Gerichtsabgeordneten unter gesetzlichen Förmlichkeiten angeboten und von dem B erstanden wu daß nicht hervorkommt, daß dem B die von A erhobenen Ansp oder die Bewilligung der Feilbietungssistirung in Betreff jener H maschine bekannt gewesen; daß das Gericht nach dem Gesetze berufen ist, einen in gesetzlicher Form vollzogenen Feilbietung aufzuheben und den Ersteher zur Rückstellung der erstandenen E anzuhalten; daß vielmehr nach §. 367 a. b. G. B. der redliche werber einer in öffentlicher Versteigerung erstandenen bewegli Sache das Eigenthum erwirbt und dem vorigen Eigenthümer gegen den Schuldtragenden das Recht auf Schadenersatz gewahrt bl

---

Nr. 8175.

Ungenügende Substantiirung eines Klageanspruchs Rückzahlung eines Heiratsguts.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 9072 (Best. der gleichförmigen Decr. des L Sechshaus v. 26. Jänner 1880, Nr. 1942 und des O. L. G. Wien 4. Mai 1880, Nr. 7353). Jur. Bl. 1881, Nr. 26.

Die A belangte ihren Ehemann B auf Zahlung von 65(mit der Anführung, daß bei ihrer Verehelichung ihre Vormunds dem B 650 fl. als Heiratsgut von ihrem Vermögen behändigt h wofür von Letzterem ein Schuldschein ausgestellt worden sei, und B dieses Geld vor mehr als drei Jahre ihr hätte zurückzahlen so da ihre Ehe aus seinem Verschulden gerichtlich geschieden worden Bei der auf die Klage angeordneten Tagfahrt beschränkte sich B die Erklärung, daß er auf die Klage nicht eher Rede und Antw geben wolle, bis ihm nicht der in derselben angezogene (nicht

[ge]legte) Schuldschein vorgewiesen wird. Hiermit wurde das Verfahren [ge]schlossen. — Beide Untergerichte erkannten auf Abweisung der Klä[ge]rin; das O. L. G. mit folgender Begründung: Der Beklagte hat [de]m Inhalt der Klage allerdings nicht widersprochen, sondern bei der [Ta]gsatzung nur erklärt, daß er auf die Klage nicht eher Rede und [An]twort geben wolle, bevor ihm nicht der in derselben bezogene [S]chuldschein vorgewiesen wird. Hieraus folgt nur, daß die in der [K]lage angeführten Thatsachen für wahr zu halten, nicht auch, daß [di]e von der Klägerin daran geknüpften Rechtsfolgerungen als richtig [an]zunehmen sind. Nun wird in der Klage angegeben, daß B über [d]as empfangene Heiratsgut pr. 650 fl. einen Schuldschein ausstellte, [u]nd daß er diesen Betrag schon vor mehr als drei Jahren an die [K]lägerin hätte zurückzahlen sollen. Die letztere Behauptung ist nicht [d]ie Anführung einer Thatsache, sondern eine Rechtsfolgerung, und da [d]er Schuldschein nicht vorgelegt und auch nicht dessen Inhalt ange[ge]ben, da ferners über die aus Anlaß der gerichtlichen Ehescheidung [et]wa getroffene vermögensrechtliche Vereinbarung der Streittheile keine [w]eitere Angabe gemacht wurde, so war das Gericht nicht in der Lage [z]u entscheiden, ob der Klägerin das Recht zustehe, dieses Heiratsgut [je]tzt zurückzufordern oder ob sie dieses Recht nicht habe. Da es aber [P]flicht der Klägerin ist, zu zeigen, daß aus dem von ihr angegebenen Sachverhalte auch das in der Klage gestellte Begehren hervorgehe, [u]nd diese Pflicht von ihr außer Acht gelassen wurde, so mußte die Klage abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof verwarf die a. o. Revisionsbeschwerde der Klägerin wegen Abgangs der Erfordernisse (Hofdcr. v. 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593) zur Abänderung gleichförmiger Erkenntnisse.

Nr. 8176.

Aufforderungsklage des nachfolgenden Pfandgläubigers gegen den vorgehenden behufs Herbeiführung der Entscheidung über einen dem Letzteren eventuell vorbehaltenen Theil des Meistgebotes.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 9421 (Best. des Urth. des L. G. Klagenfurt v. 13. Februar 1880, Nr. 556, Abänd. des Urth. des O. L. G. Graz v. 26. Mai 1880, Nr. 3925). Jur. Bl. 1881, Nr. 4.

Im Jahre 1859 wurde die Liegenschaft des C im Executionswege verkauft und der Kaufschilling von dem Ersteher bei Gericht deponirt. Zur Vertheilung des Meistgebotes meldete der älteste Pfandgläubiger B eine Forderung von 4000 fl. an, deren Richtigkeit der

Executen zum Theil, nämlich für den Betrag von 1937 fl. bestritt. In Folge dessen wurden bei der Meistgebotsvertheilung von dem Kaufschilling 1937 fl. ausgeschieden, B mit 2063 fl. (dem Rest seiner angemeldeten Forderung), nach ihm der nächstfolgende Pfandgläubiger A mit seiner Forderung auf den Rest des Kaufschillings angewiesen und verordnet, daß der verwahrte Betrag von 1937 fl. dem B oder dem A auszufolgen sei, je nachdem B mit der ihm (ohne Fristbestimmung) vorbehaltenen Klage die Liquiderkennung des von dem Executen bestrittenen Theilbetrages von 1937 fl. seiner angemeldeten Forderung durchsetzen wird oder nicht. Da B die Klageführung unterließ, wurde er im Jahre 1880 von dem A mittelst Klage ex lege diffamari aufgefordert, sein Recht auf die in gerichtlicher Verwahrung gebliebenen 1937 fl. binnen 30 Tagen bei sonstiger Auflage des ewigen Stillschweigens auszuführen. — In erster Instanz wurde der Aufforderungsklage stattgegeben. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung derselben aus den nachstehenden Gründen: Jede Aufforderungsklage setzt eine gegen den Auffordernden gerichtete Rechtsberühmung voraus (§. 66 a. G. O.). Abgesehen davon, ob die Anmeldung einer auf dem executiv versteigerten Gute pfandrechtlich versicherten Forderung zur Meistgebotsvertheilung an und für sich eine Berühmung im gesetzlichen Sinne enthalte, so kann dieselbe doch nur als gegen den Eigenthümer der Hypothek, nicht aber als gegen den nachfolgenden Pfandgläubiger gerichtet angesehen werden, da der Tabulargläubiger durch die Eintragung des Pfandrechtes nur das Recht auf Befriedigung aus dem Meistgebot in der Rangordnung der Eintragung erwirbt und daher die Anmeldung einer Forderung, deren Vorrang unbestritten ist und deren Rangordnung auch nicht Gegenstand der Anmeldung und Liquidirung war, nicht als ein unberechtigter Eingriff in die Rechtssphäre des postlocirten Gläubigers zu betrachten ist. Da übrigens im vorliegenden Falle das Factum der angeblichen Berühmung nach den Anführungen des Klägers nur in der Anmeldung der Forderung des B zur Meistgebotsvertheilung bestanden hat, so kann deren Thatbestand auch nur nach der damaligen Sachlage beurtheilt und konnte derselbe weder durch die nachgefolgte Meistgebotsvertheilung, noch durch die Deponirung und grundbücherliche Löschung der Forderung des B geändert werden. Zur Zeit der Anmeldung befand sich aber B im Besitze des auf der Realität einverleibten Pfandrechtes und konnte daher in Folge der auf die Geltendmachung dieses Pfandrechtes abzielenden Handlungen auch nach den Bestimmungen des §. 323 a. b. G. B. und Hofdcr. v. 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621 lit. cc, zur Nachweisung seines Titels im Aufforderungswege nicht angehalten werden. Wenn dagegen vom Kläger eingewendet wird, daß die Forderung des Beklagten vom Executen nicht liquidirt und demzufolge B durch den Meistgebotsvertheilungsbescheid mit seinem Anspruche auf den Rechtsweg gewiesen,

ür den Fall der nicht erfolgenden Liquidirung auf diesem Wege aber er ausgeschiedene Betrag dem Kläger zugewiesen wurde, so muß emerkt werden, daß über den Bestand der Forderung des Beklagten s im vorliegenden Rechtsstreite nicht zu entscheiden ist, und daß auch urch die Verweisung des B auf den Rechtsweg die Berechtigung der egenwärtigen Aufforderung nicht begründet werden kann, weil im Meistgebotsvertheilungsverfahren dem anmeldenden Gläubiger die iquidirung seiner Forderung nur gegen den Hypothekarschuldner, nicht egen den nachfolgenden Tabulargläubiger obliegt; weil auch im voriegenden Falle nur der Execut die angemeldete Forderung bestritten at und sonach die Frage, ob der Beklagte seinen Anspruch auch gegen ie nachfolgenden Tabulargläubiger, beziehungsweise gegen den Kläger u liquidiren und gegen denselben als Kläger aufzutreten habe, durch ie Meistgebotsvertheilung nicht entschieden ist. Es kann daher der A, wenn auch die Meistgebotsvertheilung in Rechtskraft erwachsen ist, aus derselben nicht die Berechtigung folgern, den B zur Austragung eines Anspruchs innerhalb einer bestimmten, in der Vertheilung nicht ausgesprochenen Frist, und zwar gegen ihn (A) den Kläger im Klagewege, aufzuforden, und dem A steht nur bevor, zur Geltendmachung seiner Rechte auf das Depositum gegen den B im geeigneten Wege einzuschreiten. Es mußte daher das Klagebegehren als unbegründet abgewiesen werden.

Der oberste Gerichtshof restituirte das Urtheil erster Instanz. Gründe: Das Begehren des A kann nicht als unstatthaft erkannt werden. Denn es handelt sich nicht darum, ob schon die Anmeldung einer Hypothekarforderung zur Vertheilung des Meistgebotes für die zwangsweise versteigerte Pfandsache einer Berühmung gleich zu halten sei, welche einen nachstehenden Hypothekargläubiger zur Aufforderungsklage im Sinne des §. 66 a. G. O. berechtigt, sondern um die Frage, ob A, um seinen unbestrittenen Eventualanspruch auf die verwahrten 1937 fl. zur Geltung zu bringen, entweder mittelst Klage gegen den B die Liquidität der Forderung des Letzteren pr. 1937 fl. bestreiten oder den Ablauf der Verjährung der dem B in der Meistgebotsvertheilung vorbehaltenen Klage abwarten müsse. Dem Umstand, daß in dem Meistgebotsvertheilungserkenntniß dem B zum Anbringen der ihm vorbehaltenen Klage, gegen den Gerichtsbrauch, keine Frist gesetzt und von dem A wegen der unterbliebenen Fristbestimmung der Recurs nicht ergriffen wurde, kann nicht die Tragweite beigemessen werden, daß selbst nach Verlauf von zwanzig Jahren das Begehren des A unstatthaft sein soll, durch den Richter die Festsetzung der unbestimmt gelassenen Frist für die dem B vorbehaltene Klage unter Androhung des ewigen Stillschweigens zu erwirken. Aus diesen Gründen war der Revisionsbeschwerde des Aufforderungsklägers Folge zu geben und das erstgerichtliche Urtheil zu bestätigen.

Nr. 8177.

Kosten des in der Hauptsache durch Submittirung erledigten Excindirungsprocesses.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 10530 (Best. des das Urth. des B. G. Karlsbad v. 28. Juni 1880, Nr. 11949, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 5. August 1880, Nr. 21231). Jur. Bl. 1881, Nr. 2.

Der Klage der A auf Anerkennung ihres Eigenthums an der für den Beklagten B bei ihrem Ehemanne C gepfändeten Mobilien wurde in erster Instanz unter Verfällung der Klägerin in den Ersatz der Proceßkosten des Beklagten stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: Die Klage enthält das doppelte Begehren: 1. Auf Anerkennung des Eigenthums der Klägerin an den gepfändeten Sachen, 2. auf Ersatz der Proceßkosten, welch' letzteres Begehren sich nur als Folge des ersteren darstellt. Auf das Begehren der Eigenthumsanerkennung hat der Beklagte bei der Verhandlungstagfahrt submittirt, weshalb ein Rechtsstreit darüber gar nicht stattfand und das Urtheil lediglich als Beurkundung der Anerkennung erscheint. Mit dem Wegfall des durch die Submittirung vermiedenen Rechtsstreites entfiel aber der Anspruch der Klägerin auf den Ersatz von Proceßkosten, zumal die Sachfälligkeit des Beklagten, als Voraussetzung seiner Kostenersatzpflicht, in Folge der Submittirung nur eine scheinbare ist. Die Klägerin hat sonach nur Anspruch auf die Kosten ihrer Klage, wenn anders die Klageanstellung zur Durchsetzung ihres Rechtes nothwendig war, weil man denjenigen, welcher nicht außergerichtlich, sondern erst durch Klage zur Anerkennung eines Anspruches gebracht werden konnte, gleich dem im Proceß sachfällig gewordenen oder in contumaciam verurtheilten Beklagten behandeln kann. Die Klägerin hat aber die Nothwendigkeit der Betretung des Rechtsweges nicht darzuthun vermocht. Der Beklagte intervenirte nicht bei dem Vollzuge der ihm bewilligten Pfändung und wurde davon in Kenntniß gesetzt, ohne Mittheilung des Eigenthumsanspruches der Klägerin, so daß er gar nicht in die Lage kam, diesen Anspruch anzuerkennen. Die durch den Pfändungsact bewirkte Verletzung der Rechtssphäre der Klägerin war daher auf Seite des Beklagten eine völlig unbewußte und für die Klägerin kein Grund zur Beschreitung des Rechtsweges vorhanden, bevor sie sich nicht vergewissert hatte, daß der Beklagte ihre Ansprüche nicht anerkennen will. Dies ist aber ihrerseits nicht geschehen. Sie hat zwar im Verlaufe der Verhandlung behauptet, ihr Ehegatte habe dem Beklagten einige Wochen nach der Pfändung mitgetheilt, daß alle gepfändeten Effecten der Klägerin gehören; allein abgesehen davon, daß diese Mittheilung nicht von der Klägerin selbst ausging, kann hierauf schon deshalb keine Rücksicht genommen werden, weil nicht ersichtlich ist, ob sie noch vor Anstellung der Klage geschah. Nach der Einbringung der Klage konnte Beklagter aber nichts mehr thun, als bei der ersten Tagfahrt auf das Klage-

gehren submittiren. Die Klägerin kann daher nicht behaupten, daß : genöthigt war, die Klage zu erheben. War aber die Klage kein thwendiges Mittel der Rechtsverfolgung, so entfällt der letzte Rechts- und des Kostenanspruches der Klägerin, und nachdem dieselbe in esem Punkte, welcher allein Gegenstand einer Streitverhandlung r, unterlegen ist, hat sie auch nach §. 24 des Gesetzes v. 16. Mai 374, R. G. Bl. Nr. 69, dem Beklagten die Kosten dieser Ver- ndlung zu ersetzen. — Auf ihre den Kostenpunkt betreffende Appel- tion verfällte das O. L. G. den Beklagten in den Ersatz der Pro- kosten der Klägerin mit folgender Begründung: Es gibt kein Gesetz, elches den Excindenten zwingen würde, seinen Eigenthumsanspruch f die gepfändeten Güter dem Executionsführer noch vor Ueber- ichung der Excindirungsklage auf außergerichtlichem Wege aus- weisen. Dagegen verordnet der §. 342 a. G. O., daß der Exe- tionsführer bei der Vornahme der Execution zugegen sein soll, fenbar zu dem Ende, damit er die Güter bezeichne, auf welche griffen werden soll. Wenn nun der beklagte Executionsführer be- uptet, daß er bei der Vornahme der Execution nicht zugegen war d daher von den Eigenthumsansprüchen der Klägerin erst durch e Klage Kenntniß erlangte, so kann daraus nicht gefolgert werden, ß er von dem Verschulden an der Beschlagnahme des Eigenthums r Klägerin frei sei, sondern er muß alle Consequenzen seines Ein- iffes in ihre Rechtssphäre tragen und es war seine Sache, nach mpfang der Klage dasjenige vorzukehren, was die Beseitigung seines ingriffes ohne eigenen Nachtheil ermöglicht hätte. Der Beklagte hat er in dieser Beziehung nichts gethan, vielmehr, nach seiner eigenen ngabe, vor der ersten Tagfahrt seine Submission auf die Klage an e Bedingung geknüpft, daß ihm die bisher erwachsenen Gerichtskosten rsetzt werden. Es ist demnach gar kein Grund vorhanden, welcher ch nur in Erwägung gezogen werden könnte, um von der aus- ahmslosen Regel des §. 24 des Gesetzes vom 16. Mai 1874, . G. Bl. Nr. 69, wonach die vollständig unterliegende Partei in llen Fällen die der Gegenpartei verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsvertheidigung nothwendigen Kosten zu rsetzen hat, abzuweichen. Es mußte daher das erstrichterliche Urtheil bgeändert und der Klägerin der Ersatz der Proceßkosten zugesprochen werden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entschei- dung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8178.

Tag des Ablaufs der im Edict den unbekannten Erben eingeräumten Frist eines Jahres. — Zulässigkeit der Gewährung einer weiteren Frist zur nachträglichen Darthuung des von den bisher unbekannten Erben angemeldeten Erbrechtes.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 11510 (Best. des das Decr. des L. G. Wien v. 30. Juni 1880, Nr. 34980, zum Theil abänd. Decr. des O. L. G. Wien vom 10. August 1880, Nr. 13518, Abänd. des gleichförmigen Inhalts beider Decr.). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 27.

Nach dem Tode des ohne letztwillige Anordnung verstorbenen M hat das Abhandlungsgericht mit dem Formular III zum §. 128 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, entsprechendem Edict vom 23. Mai 1879 die unbekannten Erben des M aufgefordert, ihr Erbrecht binnen Einem Jahr, vom 23. Mai 1879, gerechnet, anzumelden. Am 23. Mai 1880 überreichte A seine bedingte Erbserklärung mit der Bitte um Ertheilung einer Frist bis 1. Jänner 1881 zur Darthuung des von ihm behaupteten Verwandtschaftsgrades. — Von dem Abhandlungsgerichte wurde die Erbserklärung wegen Versäumung der mit 22. Mai 1880 abgelaufenen Edictalfrist als verspätet, und aus dem weiteren Grunde abgewiesen, daß auch der rechtzeitige Erbrechtsausweis nicht vorliegt, zu dessen nachträglicher Beibringung, da in den Fällen der §§. 128 und 130 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854 nicht mehr der §. 122 zur Geltung kommen kann, eine Frist vom Gerichte wegen der in Folge Ablaufes der Jahresfrist nach §§. 128 und 130 des citirten Patentes eingetretenen Rechtsfolgen nicht mehr ertheilt werden darf; daß also selbst die Annahme der Erbserklärung Mangels des rechtzeitigen Erbrechtsausweises ohne weitere Rechtswirkung für die Verlassenschaftsabhandlung sein würde. — Auf den Recurs des A verordnete das O. L. G. die Annahme seiner Erbserklärung und bestätigte die erstgerichtliche Abweisung seiner Bitte um Ertheilung einer Frist zur Ausweisung des Erbrechtes. — Die Finanzprocuratur recurrirte in Vertretung des Fiscus gegen die obergerichtliche Annahme der Erbserklärung des A und dieser ergriff den a. o. Revisionsrecurs gegen die in erster und zweiter Instanz erfolgte Abweisung seines Fristgesuches.

Von dem obersten Gerichtshof wurde 1. der Recurs der Finanzprocuratur verworfen, 2. dem Recurs des A stattgegeben und demselben die begehrte Frist zum Erbrechtsausweis bewilligt. Gründe: Ad 1. Die obwohl erst am 23. Mai 1880 überreichte Erbserklärung ist rechtzeitig angebracht, weil schon nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche bei der Bestimmung einer Monats- oder Jahresfrist a dato der gleiche

Kalendertag jenes Datums als der Tag des Ablaufes der Frist verstanden wird und weil kein Grund vorliegt, für Fristen, welche im officiosen Verfahren ertheilt werden, einen strengeren Maßstab als im Streitverfahren anzulegen. Ad 2. Das zweite Hauptstück des Patentes vom 9. August 1854 (über die Abhandlung der Verlassenschaften) ist durchgehends unverkennbar von der Absicht getragen, nach dem Ableben einer Person, welche ein Vermögen zurückgelassen hat, mit möglichster Vermeidung eines Streitverfahrens durch die von Amtswegen eintretende Thätigkeit und Hilfe des Richters jene Personen ausfindig zu machen, welche, sei es durch Erbvertrag, sei es durch Testament oder durch gesetzliche Intestaterbfolge, berufen und gewillt sind, die Verlassenschaft zu übernehmen, für die Klarstellung der bezüglichen Rechte Sorge zu tragen und dem unzweifelhaft berechtigten Ansprecher das Nachlaßvermögen zuzuwenden. Mit Rückblick auf diese klare Absicht ist der Sinn der einschlägigen Bestimmungen, insoweit über ihre Tragweite Zweifel entstehen kann, aufzufassen. Das citirte Patent hat zwar im §. 121 durch die Berufung auf die §§. 799 und 800 des a. b. G. B. angeordnet, daß der Nachlaßansprecher zur Erklärung, die Erbschaft übernehmen zu wollen, den Titel hierzu nicht nur anzuführen, sondern auch auszuweisen habe; es hat aber, während es im §. 118 vorschrieb, daß den dem Gerichte bekannten, zur Erbfolge berufenen und zur Erbserklärung aufgeforderten Personen zur Einbringung derselben eine Frist, doch nicht länger als auf die Dauer eines Jahres, ertheilt werden könne, andererseits in Betreff der Ausweisung des angeführten Erbrechtstitels im §. 122 bestimmt, daß diese Ausweisung auch nachträglich, also auch dann, wenn die Erbserklärung erst in der letzten Zeit der vorgedachten Jahresfrist abgegeben war, füglich in einem nach Ermessen des Richters ertheilten weiteren Termine beigebracht werden könne, und hat am Schlusse dieses Paragraphes noch beigefügt, daß der Richter dem erklärten Erben zur Erwirkung der in den §§. 810 und 819 des a. b. G. B. erwähnten gerichtlichen Verfügungen (Einräumung der Besorgung, Benützung und Einantwortung) die erforderliche Anweisung zu ertheilen habe, was auch mit den allgemeinen, im §. 2 des citirten Patentes ausgedrückten Grundsätzen des officiosen Verfahrens im Einklange steht. Die Wohlthat, die den bekannten, namentlich zur Erbserklärung aufgeforderten Personen zu Gute kommt, muß folgerichtig auch den unbekannten, nach §. 128 durch Edict auf ein Jahr zur Einbringung der Erbserklärung aufgeforderten, zur erbrechtlichen Nachfolge berufenen Personen eingeräumt gedacht werden, und zwar um so mehr, als solche Personen meistentheils entfernte Wohnsitze haben, später zur Kenntniß des Erbanfalles gelangen und in der Regel auch mehrere Schwierigkeiten in der Ausweisung des Titels zu bestehen haben. Der citirte §. 128, welcher die Verlautbarung des Edictes anordnet, spricht auch — unter der Warnung vor den daselbst

angedeuteten Folgen — nur von der Vorladung der unbekannten Erben: daß sie sich binnen Einem Jahre zu melden und ihre (selbstverständlich nach den Vorschriften der §§. 121 und 122 eingerichtete) Erbserklärung anzubringen haben; und wenn in dem Edictsformulare zu diesem Paragraphen auch der Ausdruck „unter Ausweisung ihres Erbrechtes" eingeschaltet ist, so kann dies im Zusammenhange mit dem in den §§. 121 und 122 Vorausgeschickten und nach der klaren Absicht des Gesetzes nur die Erinnerung an die überhaupt eintretende Nothwendigkeit, den Rechtstitel nicht nur anzuführen, sondern auch auszuweisen, bedeuten, aber nicht den Sinn haben, daß Diejenigen, die sich innerhalb der Jahresfrist gemeldet und eine sonst ordnungsmäßig abgefaßte und ausgestellte Erbserklärung, jedoch mit dem Vorbehalte, die Ausweisung des Erbrechtstitels, wie im §. 122 für jede Erbserklärung vorgesehen ist, nachzutragen, eingebracht haben, gleichwohl von der weiteren Betretung des Weges der officiosen Erbrechtsverhandlung ausgeschlossen bleiben sollen, und kann auch in diesem Zusammenhange und mit Rücksicht auf das Hofdcr. v. 12. October 1835, J. G. S. Nr. 90, dessen Anordnung (daß erblose Verlassenschaften nach fruchtlos gebliebener Einberufung der Erben allsogleich, ohne den Ablauf der Verjährungszeit allfälliger Erbrechtsansprüche abwarten zu müssen, von dem Fiscus eingezogen werden können, resp. demselben zu übergeben sind) im §. 130 aufgenommen wurde, in der Textirung des §. 130 nicht die Voraussetzung einer an die unbekannten Erben gerichteten strengeren Anforderung, als im §. 122 vorgesehen ist, gefunden werden. Die unbedingte Abweisung des Begehrens um eine Frist zur nachträglichen Darthuung des behaupteten Erbrechtstitels erschien demnach mit dem nach den Auslegungsregeln des §. 6 des a. b. G. B. zu ermittelnden Sinne des Gesetzes im Widerspruche; und nachdem die begehrte Frist den Umständen angemessen sich darstellt, war in Gemäßheit des §. 16 des Patentes vom Jahre 1854 mit Abänderung der untergerichtlichen abweisenden Entscheidungen die nachgesuchte Frist zu ertheilen.

Nr. 8179.

Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit rumänischer Urtheile.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 12994 (Best. des die Decr. des L. G. Wien v. 13. August 1880, Nr. 54659 und 54760, abänd. Decr. des O. L. G. Wien v. 29. Sept. 1880, Nr. 16564). G. H. 1881, S. 8.

Auf Grund des mit der Bestätigung der Vollstreckbarkeit versehenen Urtheiles des Bukarester Appellhofes vom 1. December 1879,

begehrte A zur Hereinbringung der gegen B ersiegten Forderung von 8748 Frcs. im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes an dem in Wien gelegenen Hause des B und die Pfändung seiner darin befindlichen Fahrniß. — In erster Instanz wurde das Gesuch sofort bewilligt. — Das O. L. G. verordnete, daß auf das Gesuch vorerst eine Tagfahrt mit Zuziehung der Streittheile zur Erörterung der Frage: ob die der Execution zu Grunde liegenden Urtheile, nämlich das in dem vorgelegten Urtheil des Appellhofes angezogene Urtheil des Ilfover Civilgerichtes und das Appellhofsurtheil von den competenten Gerichten erlassen wurden, anberaumt und sodann über das Executionsgesuch entschieden werde.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Verfügung des O. L. G. Gründe: Nach den Hofdecreten vom 18. Mai 1792, Nr. 16 und 15. Februar 1805, Nr. 711 der J. G. S., muß, um die Vollstreckung eines auswärtigen Urtheils zu bewilligen, vor Allem die Zuständigkeit des auswärtigen Richters, die Rechtskraft des Urtheiles und die Gegenseitigkeit außer Zweifel gesetzt sein. In diesem Sinne ist auch die für die Execution der in den Donaufürstenthümern gefällten Urtheile erlassene Justizministerialverordnung vom 27. October 1871, R. G. Bl. Nr. 131, aufzufassen. Denn diese Verordnung sagt, daß die k. k. Regierung und die Regierung der vereinigten Fürstenthümer der Moldau und Wallachei durch den Austausch gegenseitiger Ministerialerklärungen constatirt haben, daß „im Sinne der in ihren Staatsgebieten geltenden Gesetze“ die von den „competenten“ Gerichten des einen Theiles in Civilsachen gefällten und „executionsfähig“ gewordenen Erkenntnisse unter der Voraussetzung der Gegenseitigkeit, auch im Staatsgebiete des anderen Theiles vollstreckbar sind, und publicirt den Austausch dieser Erklärungen zu dem Ende, damit „solche“ Erkenntnisse durch die zum Vollzug berufenen Gerichte nach dem Grundsatz der vollen Reciprocität zur Vollstreckung gelangen. Nun wurde aber im vorliegenden Falle das Urtheil des Ilfover Civilgerichtes gar nicht beigebracht und ist in dem vorgelegten Urtheil des Bukarester Appellhofes die Competenzfrage ganz mit Stillschweigen übergegangen, so daß jeder Anhaltspunkt zur Beurtheilung der Zuständigkeit der eingeschrittenen ausländischen Gerichte in dieser Rechtssache fehlt.

Nr. 8180.

Statutarische Festsetzung des Gerichtsstandes für Forderungen der Genossenschaft an die Genossenschafter: Geltung desselben für Klagen gegen Nichtgenossen als Bürgen und Zahler?

Entsch. v. 11. Nov. 1880, Nr. 8329 (Best. des Urth. des B. G. Königinhof v. 9. April 1880, Nr. 3571, Abänd. des Urth. des O. L. G. Prag vom 19. Mai 1880, Nr. 14320). G. H. 1880, S. 463.

In einer der Vorschußcasse für Gewerbe und Landwirthschaft zu Königinhof ausgestellten Urkunde hat sich die B für die aus Handels- und Wechselgeschäften entstandene Schuld ihres Ehemannes C an die Vorschußcasse solidarisch verbürgt. Nachdem der Letztere einen Theil der Schuld abgetragen hatte und die Vorschußcasse in Concurs verfallen war, belangte der Concursmasseverwalter die in Wien wohnhafte B wegen Zahlung des Schuldrestes bei dem B. G. Königinhof mit Berufung auf den §. 21 der Statuten der Vorschußcasse (deren Eintragung in dem handelsgerichtlichen Genossenschaftsregister zur Zeit ihrer Verbürgung bereits öffentlich kundgemacht worden war), durch welchen die Competenz des genannten Gerichtes für alle, nicht einem Causalgerichte vorbehaltene, Fälle der gerichtlichen Geltendmachung von Forderungen der Vorschußcasse festgesetzt worden ist. Mit Bezugnahme auf ihren Wohnsitz wendete die Beklagte die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes ein. — In erster Instanz wurde der Incompetenzeinrede stattgegeben. Das O. L. G. verwarf dieselbe in der Erwägung, daß im Sinne der Art. 87, 25, 110 H. G. B. die Statuten der Vorschußcasse durch die Registrirung und Publication der Eintragung für alle Personen, die zur Vorschußcasse in ein Obligationsverhältniß treten, maßgebend geworden sind; daß nach §. 21, Nr. 1 der Statuten das B. G. Königinhof, die Fälle des Causalgerichtsstandes ausgenommen, für alle Rechtsstreite der Vorschußcasse gegen ihre Schuldner ohne Unterschied, ob sie directe Schuldner oder aber Mitschuldner, Bürgen, oder Bürgen und Zahler sind, competent ist; daß die Beklagte durch die Ausstellung der Bürgschaftsurkunde in ein Obligationsverhälniß zur Vorschußcasse getreten ist und dadurch den Statuten derselben sich unterworfen hat; daß die Verpflichtung der Beklagten, wenn auch ihr Ehemann C Wechselschuldner der Klägerin ist, sich als eine gemeinrechtliche herausstellt; und daß, obgleich die Schuld des Letzteren aus einem Handelsgeschäfte entstand, im Hinblicke auf den Art. 3 H. G. B. die Competenz des Handelsgerichtes als Causalgericht nicht begründet erscheint.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung. Gründe: Da die Beklagte ihren Wohnsitz in Wien hat, könnte die Competenz des B. G. in Königinhof zur Verhandlung

es Rechtsstreites nur auf den §. 43 oder den §. 47 der J. N. egründet werden. Daß der Gerichtsstand des Vertrages im Sinne es §. 43 J. N. vorliege, hat der Kläger nicht einmal behauptet. ber auch eine freiwillige Unterwerfung im Sinne des §. 47 J. N. egt nicht vor, da dieser Paragraph ein ausdrückliches Uebereinkommen fordert. Dadurch, daß die Beklagte gegen die Vorschußcasse eine erbindlichkeit übernommen, beziehungsweise sich für die Forderung erselben an ihren Ehegatten als Solidarschuldnerin verbürgt hat, t eine Prorogirung des Gerichtsstandes im Sinne des §. 47 der . N. noch keineswegs erfolgt und kann diese Prorogirung auch aus er Bestimmung des §. 21 der Statuten der Vorschußcasse nicht abeleitet werden, wenngleich diese Statuten in das Genossenschaftsegister eingetragen und diese Registrirung durch die Zeitung kundemacht worden ist. Durch die Eintragung der Statuten in das Genossenschaftsregister und die Kundmachung dieser Eintragung erlangen ese Statuten noch keineswegs die Eigenschaft allgemein verbindlicher esetze; sie bilden lediglich Vertragsstipulationen für diejenigen, welche er Genossenschaft auf die im §. 6 dieser Statuten bezeichnete Weise s Mitglieder beigetreten sind, und welche demnach an die Bestimmung dieser Statuten als Genossenschaftsmitglieder gebunden sind. uf Personen, jedoch, welche, wie die Beklagte, außerhalb der Genossenschaft stehen, wenngleich dieselben in ein Rechtsverhältniß zu der enossenschaft getreten sind, können die Bestimmungen der Statuten icht in Anwendung kommen; insbesondere kann der §. 21 dieser tatuten, betreffend den Gerichtsstand, bei welchem die Genossenschaft re Forderungen gegen die Genossenschaftsmitglieder einklagen darf, gen die B nicht zur Geltung gebracht werden. Das der Einwenung der Incompetenz stattgebende Urtheil erster Instanz ist demnach n Gesetze gegründet.

Nr. 8181.

ulässigkeit und Bedeutung der Gestattung von Neuerungen t der Schlußschrift; Kosten des Ansuchens und der Verhandlung darüber.

ntsch. v. 17. Nov. 1880, Nr. 9813 (theilweise Best. des das Urth. des H. G. ien v. 5. Dec. 1879, Nr. 125215, abänd. Urth. des O. L. G. Wien vom 12. Mai 1880, Nr. 3314). Jur. Bl. 1881, Nr. 49.

Das Gesuch des Klägers A gegen den Beklagten B um Geattung des Anbringens von Neuerungen in der Schlußschrift, wurde, ach vorgängiger Verhandlung, in erster Instanz mit der Begründung bgewiesen, daß, wenn diese Neuerungen (wie der Kläger behauptet)

nur zur Entkräftung der Neuerungen der Duplik dienen sollen, der Kläger zur Legung derselben einer Bewilligung gar nicht braucht (§. 57 a. G. O.); daß aber, wenn es Neuerungen im eigentlichen Sinne (ad fundandam actionem) sind, das Anbringen derselben dem Kläger nicht bewilligt werden darf, weil dem Beklagten, welchem das Anbringen neuer Umstände und Beweismittel in der Gegenschlußschrift „unter keinerlei Vorwand zu gestatten ist" (§. 57), verwehrt wäre, die bewilligten Nova durch Gegenbeweise zu widerlegen, was gegen den Grundsatz der Gleichheit der processualen Stellung beider Parteien verstoßen würde. — Das O. L. G. bewilligte die angesuchte Legung der Neuerungen gegen Ablegung des im §. 54 a. G. O. vorgeschriebenen Eides, mit Verfällung des Beklagten in den Ersatz der Kosten des Incidentstreites, aus den nachstehenden Gründen: Wird erwogen, daß die gesetzlichen Vorschriften über Legung von Neuerungen im schriftlichen Proceß rein formeller Natur sind und durch dieselben in keiner Weise dem richterlichen Urtheile bei Entscheidung des Rechtsstreites bezüglich der Berücksichtigung von Neuerungen vorgegriffen wird; daß der Zweck dieser gesetzlichen Vorschriften vielmehr lediglich darin besteht, daß keine Partei an Beibringung ihrer Behelfe und Ausführungen, welche sie in den früheren Schriften nicht absichtlich verschwiegen hat, gehindert werden soll; daß die in der Gegenschlußschrift gezogene Schranke durch die Natur der Sache geboten ist; daß durch die richterliche Zulassung von eigentlichen Neuerungen in der Schlußschrift noch keineswegs das processuale Recht des Beklagten beeinträchtigt wird, weil es ihm freisteht, sich in seiner letzten Schrift in eine Beantwortung derselben nicht einzulassen und sich gegen deren Berücksichtigung zu verwahren; daß nach dem Hofdcr. v. 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, selbst in dem Falle, als der Beklagte auf Repliksneuerungen in der Duplik freiwillig Rede und Antwort gibt, noch immer dem freien Ermessen des Richters vorbehalten bleibt, auf diese Neuerungen bei Entscheidung der Rechtssache nach Lage der Umstände Rücksicht zu nehmen oder nicht, was um so mehr von der Schlußschrift gelten muß, so ergibt sich, daß auch in der Schlußschrift ohne Gefährdung der gegnerischen Proceßrechte die Legung von eigentlichen Neuerungen statthaft ist, zumal dieselbe ausdrücklich nicht untersagt ist und für deren Zulässigkeit die Analogie des §. 48 a. G. O. spricht. Was nun den concreten Fall betrifft, so kann nach den Vorlagen nicht behauptet werden, daß die zur Frage stehenden Neuerungen nur zur Entkräftung der Dupliksneuerungen dienen sollen, da durch die Mehrzahl derselben nur Zeitpunkte, die der Kläger in den früheren Ausführungen unbestimmt gelassen hat, bestimmt werden sollen und von ihm zur Rechtfertigung derselben nur die duplicando hervorgehobene Unbestimmtheit seiner früheren Angaben geltend gemacht wird. Es sind demnach diese Ausführungen als wirkliche Neuerungen zu

betrachten und nach dem Gesagten gegen Ablegung des vom Kläger angebotenen Eides, sie nicht verschwiegen zu haben, zuzulassen.

Von dem obersten Gerichtshof wurde die oberlandesgerichtliche Entscheidung in merito mit Bezugnahme auf die Gründe derselben bestätigt, in dem Kostenpunkt aber zum Theil, durch Ausscheidung der Kosten des Gesuches um die Bewilligung des Anbringens der Neuerungen und der ersten Tagfahrt aus den dem Kläger zugesprochenen Proceßkosten des Incidentprocesses, abgeändert, weil der unterliegende Theil nur die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nothwendigen Kosten des Gegners zu ersetzen hat (§. 24 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69), dem Kläger aber die Kosten des Legungsgesuches und jene der ersten Tagfahrt auch dann erwachsen wären, wenn der Beklagte zur Legung sofort seine Zustimmung gegeben hätte.

Nr. 8182.

Zulässigkeit der gerichtlichen Execution zur Hereinbringung vom Verwaltungsgerichtshofe zugesprochener Kosten.

Entsch. v. 17. Nov. 1880, Nr. 12932 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. Leopoldstadt in Wien v. 15. August 1880, Nr. 35112 und des O. L. G. Wien v. 28. Sept. 1880, Nr. 16206). Jur. Bl. 1881, Nr. 48. Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 13.

Die Finanzprocuratur begehrte die gerichtliche Pfändung der Mobilien des B zur Hereinbringung der Kosten im Betrage von 12 fl., zu deren Ersatz an den Fiscus B durch ein Erkenntniß des Verwaltungsgerichtshofes verurtheilt worden war. — Von beiden Untergerichten wurde die Finanzprocuratur mit ihrem Gesuche auf den administrativen Weg gewiesen (§. 40 des Gesetzes vom 22. October 1875, R. G. Bl. Nr. 36 vom Jahre 1876, Schlußsatz: „Die Hereinbringung der — vom Verwaltungsgerichtshof — zugesprochenen Kosten erfolgt im administrativen Wege“).

In Erwägung, daß dem Schlußsatz des §. 40 des citirten Gesetzes im Zusammenhange mit den übrigen Bestimmungen dieses Gesetzes, in der Richtung des Vollzuges der Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes nur der Sinn beigelegt werden kann, daß jene Administrativbehörde, zu deren Gunsten dem abgewiesenen Beschwerdeführer von dem Verwaltungsgerichtshof ein Kostenersatz auferlegt wurde, nicht durch den Verwaltungsgerichtshof, sondern im eigenen Wege nach Art der Eintreibung analoger Abstattungen für die Hereinbringung der ihr zugesprochenen Kosten zu sorgen hat, wobei dieselbe nach gemeinen Rechtsgrundsätzen, wie sie bei öffentlichen Abgaben zur Anwendung kommen, wenn die im administrativen Wege geschehenen

Einmahnungen erfolglos bleiben, mit Abstandnahme von dem Privilegium der politischen Execution die Hilfe des ordentlichen Richters in Anspruch nehmen kann, — hat der oberste Gerichtshof die untergerichtlichen Verordnungen aufgehoben und dem Gerichte erster Instanz aufgetragen, das Executionsgesuch der Finanzprocuratur, als zur gerichtlichen Behandlung geeignet, zu erledigen.

Nr. 8183.

Cautio actoria: Unzulässigkeit des auf Unfähigkeit zur Leistung einer Baarcaution lautenden Paupertätseides im Falle des klägerischen Angebots hypothekarischer Sicherstellung.

Entsch. v. 17. Nov. 1880, Nr. 13118 (Best. des Decr. des B. G. Buchau v. 24. August 1880, Nr. 8384, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 14. Sept. 1880, Nr. 26718). G. H. 1880, S. 499.

A hat in der gegen B angestellten Klage pcto. Zahlung von 112 fl. zur Sicherstellung der Proceßkosten seine Liegenschaft X angeboten. Der Beklagte verlangte dagegen eine Baarcaution von 50 fl., indem er ausführte, daß die von A angebotene Sicherheit nur dann „annehmlich" wäre (§. 406 a. G. O.), wenn derselbe die Schätzung der Liegenschaft und den Grundbuchsextract vorgelegt und mit diesen Behelfen bescheinigt hätte, daß die eventuelle Kostenersatzforderung in dem Gutswerthe noch Bedeckung findet. Der Kläger erklärte, die Baarcaution nicht leisten zu können, und erbot sich zum Paupertätseid. — In erster Instanz wurde dem A der Erlag von 35 fl. als Caution aufgetragen, ohne Zulassung der Alternative des angebotenen Eides, weil das in der Klage gemachte Angebot der Sicherstellung die Möglichkeit, auf den Paupertätseid, daß A die von B geforderte Caution nicht schaffen könne, zu erkennen, ganz ausschließe, indem das Anerbieten dieses Eides einen in der Sache selbst begründeten Widerspruch enthalte. — Von dem O. L. G. wurde A zu dem Eide: „daß er die actorische Baarcaution von 50 fl. zu schaffen nicht vermöge", zugelassen, in der Erwägung, daß, wenn B von dem Kläger den Erlag einer Baarcaution statt der ihm angebotenen anderweitigen Caution begehrt, der Kläger aber erklärt, diese nicht leisten zu können und dies zu beschwören sich erbietet, kein gesetzlicher Grund vorliegt, den Letzteren von diesem Eide auszuschließen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung und bemerkte in den Motiven, daß der vom Kläger in der Verhandlung bedingt angebotene Paupertätseid in der Form, wie derselbe angeboten wurde, geradezu gegen die Bestimmung des §. 406 a. G. O. verstößt.

Nr. 8184.

Legitimation des auf den Rechtsweg gewiesenen Testaments-erben zur Klage auf Anerkennung der Giltigkeit des Testaments als mündlicher letztwilliger Erklärung trotz seiner Erbserklärung auf Grund des Testamentes als schriftlicher letztwilliger Erbserklärung. — Formulirung der Erbeinsetzung.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 9993 (Best. des das Urth. des B. G. Rohrbach v. 12. Jänner 1880, Nr. 187, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 16. Juni 1880, Nr. 4557). Jur. Bl. 1881, Nr. 6.

In der Klage des A gegen die gesetzlichen Erben seiner Ehe-[frau] M wegen Anerkennung seines testamentarischen Erbrechts zu dem [ga]nzen Nachlaß der M wurde angeführt, daß dieselbe am 25. No-[v]ember 1877 vor den ersuchten Zeugen D, E und F erklärt habe, [d]aß A ihr Universalerbe sein soll; daß diese Anordnung sofort von [d]em F mit Bleistift notirt, der M am 30. November in Form des [d]er Klage in Abschrift beigeschlossenen Aufsatzes vorgelegt, von ihr [i]n Gegenwart des D, E und F als ihrem Willen gemäß erklärt [u]nd mit dem Handzeichen versehen worden sei. Auf Grund dieses [A]ufsatzes, welchen später D, E und G als Zeugen unterfertigt haben, [st]ellte der Kläger das Begehren, daß die von der M am 25. November [1]877 getroffene letztwillige Anordnung als schriftliches, eventuell als [m]ündliches Testament, für giltig erklärt und ihm das Alleinerbrecht [a]n ihrem Nachlaß zuerkannt werde. Die Beklagten wendeten ein: [1]. Daß die letztwillige Anordnung als schriftliches Testament ungiltig [se]i wegen Verletzung gesetzlicher Förmlichkeiten (§. 579 a. b. G. B.), [d]a von den drei Zeugen D, E und G, welche dieselbe unterschrieben [ha]ben, G nicht gegenwärtig war, als die M den Aufsatz als ihren [letz]ten Willen bestätigte, und D denselben nicht als Zeuge „des letzten [W]illens“ unterfertigte; 2. daß die Erklärung der M auch nicht als [m]ündliches Testament gelten könne, weil die Aussagen der Zeugen [üb]er den Wortlaut der Erbseinsetzung nicht übereinstimmend seien, [au]s denselben sogar hervorgehe, daß keine eigentliche Erbseinsetzung [ge]troffen worden sei, daß theilweise nur die Bejahung eines Vor-[ha]ltes stattgefunden habe und der Ausdruck „Universalerbe“ von [de]r M gar nicht gebraucht worden sei, dieselbe sich vielmehr nur des [A]usdruckes bedient habe: „So lange er lebt, gehöre die Sache [ih]m“, womit weder der Ehegatte bestimmt bezeichnet wäre, noch das [ge]sammte Vermögen gemeint sein müsse. — Nach Aufnahme der von [be]iden Parteien angebotenen Beweise durch Zeugen, worunter die [au]ch schon im Abhandlungsweg verhörten) Testamentszeugen, er-[ka]nnte das Gericht erster Instanz auf Abweisung der Klage aus [de]n nachstehenden Gründen: In dem vorliegenden Falle handelt es

sich um zwei Fragen: in erster Linie, ob das schriftliche Testament der M ddo. 25. November 1877 als solches rechtsgiltig, im verneinenden Falle aber zweitens, ob nicht dasselbe doch als mündliche letztwillige Anordnung aufrecht zu halten sei. Die erste Frage ist unbedingt zu verneinen, weil die wesentliche Vorschrift des §. 579 a. b. G. B. nicht beobachtet wurde. Es fragt sich also nur mehr, ob nicht die gesetzlichen Erfordernisse einer giltigen mündlichen letztwilligen Anordnung vorhanden seien, da der von den Beklagten geführte Zeugenbeweis, daß die Erblasserin ausschließend die Errichtung eines schriftlichen Testamentes beabsichtigt habe, nicht gelungen ist und diese Absicht aus den Aussagen der gehörten Zeugen nicht im mindesten entnommen werden kann. Prüft man nun auch in dieser Hinsicht das vorliegende Beweismaterial, so gelangt man, zumal durch die, wenngleich in Einzelheiten schwankende, doch den Totaleindruck am besten wiedergebende Aussage des vollständig unbedenklichen Zeugen D nicht zu der Ueberzeugung, daß die Erblasserin in Gegenwart des Witwers frei von jedwedem äußeren Einflusse ihren letzten Willen erklärt habe; es geht vielmehr hervor, daß bald der Witwer gegen eine Bestimmung unwillig Protest eingelegt, bald einer oder der andere der Zeugen Vorstellung, Ueberredung oder Widerspruch angewendet (bezüglich der Legate für die C und ihr Kind) hat und daß unter solchen Umständen der wahre Wille der todkrank darniederliegenden Erblasserin nicht zum Ausdrucke gekommen ist. Es ist daher ihr letzter Wille nicht nach Vorschrift des §. 565 a. b. G. B. erklärt worden und überdies fehlt auch die nach §. 586 a. b. G. B. geforderte Uebereinstimmung aller drei Zeugenaussagen. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagebegehren mit folgender Begründung: Obwohl das Klagebegehren in erster Linie auf Anerkennung der letztwilligen Anordnung der M vom 25. November 1877 als schriftliches Testament gerichtet ist und der Kläger im Abhandlungsverfahren nach §. 126 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, auf den Rechtsweg gewiesen wurde, um die Giltigkeit dieses in seiner Erbserklärung als schriftliches Testament bezeichneten letzten Willens zu erweisen, so unterblieb doch jeder Versuch desselben, diesen Theil des Begehrens zu begründen, der übrigens fruchtlos gewesen wäre, da bei dem Umstand, daß der auf dem Testamente als Zeuge unterfertigte G bei der Bestätigung desselben durch die Erblasserin nicht zugegen war, der bei dieser Bestätigung zugegen gewesene D aber das Testament nicht als Zeuge unterfertigt hat, dasselbe nach §§. 579 und 601 a. b. G. B. als schriftliches Testament ungiltig ist. Wenn nun das eigentliche Klagebegehren auf Anerkennung der von der M errichteten letztwilligen Anordnung vom 25. November 1877 als mündliches Testament gerichtet ist, so kann selbstverständlich nicht der als Testament publicirte Aufsatz, sondern nur die durch die Zeugen des letzten Willens erweisliche,

Tage errichtete mündliche letzte Willenserklärung der M
mündliche Testament gelten. Um seine Rechte aus diesem
Testamente verfolgen zu können, bedarf A nicht erst einer
t Erbserklärung auf Grund des mündlichen Testamentes;
hen davon, daß auch die Erbschaftsklage ohne die Ein-
iner Erbserklärung (die nach erfolgter Einantwortung gar
g wäre) stattfinden kann, genügt überhaupt nach §§. 533
. b. G. B. die Angabe des Erbrechtstitels bei der Erbs-
und da A ein testamentarisches Erbrecht anspricht, schrift-
mündliche Testamente aber keinen Unterschied in diesem
el begründen und die Beklagten ihren Erbrechtstitel auf
stützen, so erscheint A auch ohne Aenderung seiner Erbs-
n der Klage vollständig legitimirt. Bezüglich der formellen
e zur Giltigkeit des von der M angeblich errichteten Nun-
ments ist durch die in diesen Punkten vollkommen über-
e Aussage der Zeugen D, E und F, gegen deren Fähig-
estamentszeugen kein Bedenken erhoben wurde, constatirt,
s ersuchte Testamentszeugen fungirten; daß die M ihren
en nicht durch bloße Bejahung von ihr gemachten Vor-
lärte, daß sie frei von Zwang war und daß die Annahme
Richters, daß der wahre Wille der Erblasserin nicht zum
am, eine in der Sachlage nicht begründete ist: denn sämmt-
n, auch die (als Legatarin) verwerfliche Zeugin C, sagen
ur bei einer mit der Frage der Erbseinsetzung des Klägers
r nicht in Verbindung stehenden Anordnung eines Legats
. für die C der Kläger zornig, oder ungehalten, oder
die verschiedenen Zeugen sagen) bemerkte: „das ist zu
abgesehen davon, daß eine derartige Bemerkung keinen
olvirt, zeigt sich gerade daraus, daß die Erblasserin trotz
rkung des Klägers das Legat in der ursprünglichen Höhe
sie unter keinem Zwange stand, und ihren wahren Willen
Ausdrucke brachte. Daraus aber, daß über das Legat
jährigen Sohnes der C einige Erörterungen zwischen der
und dem Zeugen F stattfanden, wobei schließlich auch der
Erblasserin, diesen Knaben in das Testament zu setzen,
kann ebensowenig auf eine Entstellung des wahren Willens
erin geschlossen werden. Ist nach dem Gesagten die letzt-
lärung der M, die, nebenbei gesagt, laut der Aussage
en zu Ende November 1877 stattfand und daher das
wesentliche Datum vom 25. November 1877 nicht un-
einen läßt, formell giltig, so handelt es sich nur noch um
ob in derselben der Kläger in der That als Erbe ihres
eingesetzt worden ist. Ueber die Erbseinsetzung des Klägers
die Zeugen E und F bei ihrer ersten Vernehmung
lungswege) dahin aus, daß die Erblasserin gesagt habe:

„ihr Mann soll Universalerbe sein“, bei der zweiten Vernehmung (zum ewigen Gedächtniß) geben beide zu, daß das Wort „Universalerbe“ von der Erblasserin nicht gebraucht worden sei, wohl aber ein Ausdruck, der dasselbe bedeute. E sagt, die Erblasserin habe erklärt: was nach ihrem Tod übrig bleibt, soll ihr Mann erben oder bekommen; F: „was nach der Auszahlung übrig bleibt, gehört dem Mann“. Zeuge D referirt die Aeußerung der Erblasserin in seiner ersten und zweiten Vernehmung mit den Worten: „So lange er (womit sie ihren Gatten meinte) lebt, gehört die Sache sein.“ Alle drei Zeugen bestätigen daher übereinstimmend, daß die Erblasserin eine Aeußerung gethan habe, die nach ihrer Auffassung eine Erbeinsetzung ist, und wenn man jede dieser Aeußerungen für sich prüft, so geht aus jeder auch wirklich der Wille der Erblasserin, daß der Kläger die Verlassenschaft in Besitz nehme, ganz deutlich hervor. Daß diese Aeußerungen nicht wörtlich übereinstimmen, ist eben der Gedächtnißschwäche der Zeugen zuzuschreiben, kann aber die Thatsache, daß die Erblasserin in giltiger Form erklärte, ihr Nachlaß gehöre ihrem Gatten, nicht alteriren. Wesentlich unterstützt wird diese Auffassung durch die von allen drei Zeugen übereinstimmend bestätigte Thatsache, daß nach der erfolgten Erklärung der Erblasserin der Kläger sie fragte, „die Sache gehört jetzt mein?“ worauf sie mit „Ja“ antwortete und damit die richtige Auffassung ihrer früheren Erklärung als Erbseinsetzung bekräftigte. Daß unter „Sache“ nach dem Volkssprachgebrauche der Inbegriff des Vermögens verstanden wird und hier wirklich nur in diesem Sinne gemeint sein konnte, dazu bedarf es nicht erst eines Sachverständigenbeweises.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Urtheil mit Beseitigung des darin angeführten Monatstages (25. November) der Errichtung des Nuncupativtestamentes der M. Gründe: Die Bemerkung der belangten Revisionswerber, daß von einer am 25. November 1877 errichteten letztwilligen Anordnung der M nicht die Rede sein könne, weil sie widersprochen hätten, daß die Erblasserin an diesem Tage eine letztwillige Anordnung errichtet habe, und der Tag der Errichtung des letzten Willens der M durch das Zeugenverhör durchaus nicht constatirt worden sei, ist allerdings richtig, insofern sich keiner der vernommenen Zeugen an den Tag zu erinnern weiß, an welchem die Erblasserin vor ihnen ihren letzten Willen erklärt hat und aus den Aussagen der Zeugen E und F nur so viel zu entnehmen ist, daß dieses im Monate November 1877 geschehen sei, was die Geklagten in ihrer Einrede ausdrücklich zugestanden haben. Allein hieraus folgt keineswegs, daß das Klagebegehren abgewiesen, sondern nur, daß der oberlandesgerichtliche Spruch, insofern in demselben die letztwillige Anordnung der M als am 25. November 1877 errichtet bezeichnet wird, der erörterten Sachlage gemäß berichtigt werden muß, wie dies in dem oberstrichterlichen Ur-

geschieht; denn wenn auch das Klagebehren von einer am 25.
mber 1877 errichteten letztwilligen Anordnung der M spricht,
rd doch nach der ganzen Lage des Processes auf den Tag der
Willenserklärung von keiner Seite ein Gewicht gelegt und
n aus demselben keinerlei Rechte oder Rechtsfolgen abgeleitet,
n es handelt sich zwischen beiden Theilen immer nur um den
t und die rechtliche Natur jener letztwilligen Erklärung, welche
, wie zugestanden ist, im Monate November 1877 vor den
Zeugen abgegeben hat. Abgesehen von dieser in Bezug auf
igentlichen Streitgegenstand offenbar ganz nebensächlichen Be-
ung, die nur deshalb stattfinden mußte, weil sich dieselbe auf
ctenlage gründet, mit welcher das Urtheil in voller Ueberein-
ung stehen soll, und weil dieser Mangel des obergerichtlichen
les von den Revisionswerbern ausdrücklich zum Gegenstande
Beschwerde gemacht wurde, muß das angefochtene Reformat-
l in jeder anderen Beziehung als gerechtfertigt angesehen werden.
der Kläger zur Proceßführung legitimirt ist, auch insofern sie
nerkennung eines mündlichen Testamentes zum Gegenstande hat;
lle formellen Erforderniſſe zur Giltigkeit der mündlichen letzten
nserklärung der M erfüllt sind, ist in den oberlandesgerichtlichen
eidungsgründen eingehend und in sachgemäßer sowie gesetzlicher
erörtert und bereits von dem ersten Richter bemerkt worden,
us den Aussagen der vernommenen Zeugen nicht im Mindesten
tnehmen sei, daß die Erblasserin beabsichtigt habe, schriftlich
stiren. Was aber die Frage anbelangt, ob der Inhalt der
lichen letztwilligen Erklärung der M in Betreff der Erbsein-
g ihres Gatten A durch die Aussage der Zeugen D, E und
wiesen sei, so ist zu erwägen, daß nach §. 552 a. b. G. B.
Anordnung, wodurch ein Erblasser sein Vermögen oder einen
desselben Einer oder mehreren Personen widerruflich auf den
sfall überläßt, als eine Erklärung des letzten Willens, und daß
§. 532 a. b. G. B. Derjenige als Erbe anzusehen ist, welcher
Recht hat, die ganze Verlassenschaft oder einen in Beziehung
as Ganze bestimmten Theil derselben in Besitz zu nehmen;
s daher zu einer giltigen Erbseinsetzung nicht einer bestimmten
el der letztwilligen Erklärung bedarf; daß es nicht angeht, bei
Beurtheilung der Zeugenaussagen einzelne Antworten oder Aus-
der Zeugen aus ihrem Zusammenhange zu reißen, vielmehr
Aussage eines jeden Zeugen in ihrer Gesammtheit aufzufassen
d daß nur dadurch der richtige Sinn und die richtige Bedeutung
ner Ausdrücke klar wird; daß endlich die Erklärungen der Erb-
n mit Rücksicht auf alle Umstände, unter welchen sie abgegeben
n sind, nach dem Sprachgebrauche der Leute ihres Standes und
der Gegend, in welchem sie ihren Wohnsitz hat, beurtheilt
n müssen. Von diesen Gesichtspunkten ausgehend muß aber der

Ansicht des O. L. G. beigepflichtet werden, daß, obgleich nach den Aussagen der obigen Zeugen feststeht, daß die M sich in Bezug auf ihren Ehegatten des Ausdruckes „Universalerbe" nicht bedient hat, und obgleich die einzelnen Zeugen die Worte, deren sich die Erblasserin in Bezug auf den Kläger bediente, nicht in gleicher Weise wiedergaben, doch die bezügliche Erklärung der M, sowie sie nach der Angabe eines jeden dieser drei Zeugen lautet, nicht anders aufgefaßt werden könne, als daß ihr Vermögen für den Fall ihres Todes ihrem Ehegatten gehören soll, daß demnach durch die im Wesentlichen übereinstimmenden Aussagen der erwähnten drei Zeugen nach §. 586 a. b. G. B. der Beweis dafür erbracht ist, daß die M in der im Monate November 1877 vor ihnen errichteten mündlichen letzten Willenserklärung den Kläger rechtswirksam zum Erben eingesetzt hat.

Nr. 8185.

Ersatz des Todtenscheines durch von einem auswärtigen Standesbeamten beurkundete Zeugenaussagen.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 11155 (Abänd. der gleichförmigen Ver. des K. G. Tarnow v. 29. April 1880, Nr. 5508 und des O. L. G. Krakau v. 21. Juli 1880, Nr. 9688). G. H. 1881, S. 76.

A bat um Einleitung der Abhandlung des Nachlasses seines seit dem polnischen Aufstand in Russisch-Polen vermißten Bruders M unter Vorlage einer Bestätigung des Civilstandsbeamten aus Berzow im Königreich Polen, wornach vor demselben zwei Zeugen ausgesagt haben, daß M unter den am 20. Juni 1863 in dem Gefechte bei Komorow Gefallenen sich befand und daß sie seinen Leichnam vor der, mit 69 Anderen, auf dem Friedhofe in Berzow erfolgten Beerdigung genau gesehen und erkannt haben. — Beide Untergerichte haben den Antrag auf Einleitung der Verlassenschaftsabhandlung mit der Begründung abgelehnt, daß der beigebrachte Act keineswegs jene Urkunde, auf Grund welcher nach §. 180 lit. f westgal. G. O. und des Patentes vom 20. Februar 1784, J. G. S. Nr. 799, der Tod eines Menschen für erwiesen angesehen werden kann, zu vertreten im Stande ist und der Bittsteller auch kein gerichtliches Erkenntniß gemäß §§. 24 und 277 a. b. G. B. oder gemäß Patentes vom 17. Februar 1827, J. G. S. Nr. 2259, vorgelegt hat, durch welche M für todt erklärt worden wäre.

In Erwägung, daß laut des in der Amtskanzlei des Civilstandes der Pfarrei Berzow in Polen von dem Civilstandesbeamten aufgenommenen Actes zwar der Sterbeact des M, der in dem Treffen am 20. Juni 1863 geblieben, in der Sterbematrikel nicht speciell auf-

gezeichnet, sondern nur bestätigt ist, daß in diesem Treffen 69 Personen umgekommen sind; daß aber von dem Civilstandesbeamten bestätigt wird, daß nach den dortigen Gesetzen der Todtenschein durch den auf Grundlage von Zeugenaussagen aufgenommenen Act vertreten werden kann; daß dieser Act in Gemäßheit der Hofdcr. v. 13 Jänner 1809, Nr. 880 und vom 8. Februar 1812, Nr. 971 der J. G. S., gehörig legalisirt ist und von dem k. k. Generalconsulate zugleich bestätigt ist, daß der Civilstandesbeamte C zur Ausstellung von Auszügen aus den Standesregistern berechtigt ist; daß sonach dieser Act beweisfähig ist und den Todtenschein des M, den die im Acte genannten zwei Zeugen unter den 69 Todten erkannt haben, vertreten kann, — hat der oberste Gerichtshof verordnet, daß auf Grundlage dieses Actes nach §. 20 des Gesetzes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, die Nachlaßverhandlung einzuleiten sei.

Nr. 8186.

Voraussetzungen der Bereicherungsklage auf Grund des Art. 83 W. O.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 11473 (Best. des das Urth. des L. G. Prag v. 14. Juli 1880, Nr. 4906, abänd. Urth. des O. L. G. Prag vom 17. August 1880, Nr. 22915). G. Z. 1881, Nr. 28.

Zur Begleichung seiner aus einem Waarenkauf entstandenen Schuld von 167 fl. an den A girirte B demselben einen von ihm auf den C gezogenen und von diesem acceptirten Wechsel, welchen C nach der Verfallszeit nicht bezahlte. A unterließ die Protestlevirung, verlor dadurch den wechselmäßigen Anspruch gegen den B und verfolgte sein Wechselrecht gegen den Acceptanten, bei welchem er aber trotz der geführten Execution die Wechselforderung nicht hereinbringen konnte. Nun belangte A den B auf Grund dieses — von dem Beklagten in dem Proceß zugegebenen — Sachverhaltes wegen Zahlung der Waarenkaufsschuld von 167 fl. aus dem Titel der „Bereicherung" (Art. 83 W. O.). — In erster Instanz wurde B zur Zahlung verurtheilt aus folgenden Gründen: Der Anspruch des A ist durch die Bestimmung des Art. 83 der W. O. gerechtfertigt. Denn, wenn erwogen wird, daß der B den eingeklagten Betrag für Waaren, die er von A gekauft hat, demselben schuldig geworden ist; daß er ihm zur Zahlung den auf C ausgestellten Wechsel gegeben hat; daß B durch die unterbliebene Protestlevirung seiner wechselmäßigen Verpflichtung ledig geworden ist und daß A die Zahlung von dem Acceptanten nicht erhalten kann, so ergibt sich, daß A seine Forderung verlieren, dadurch einen Schaden erleiden und B einen Vor-

theil auf Kosten des A erreichen würde. Es liegt somit ein Schaden auf Seite des Klägers und Vortheil auf Seite des Beklagten vor; Schaden und Vortheil stehen miteinander in untrennbarem Zusammenhang und der von dem Kläger auf den Titel der Bereicherung gestützte Anspruch ist daher vollkommen begründet. — Das O. L. G. erkannte auf Abweisung der Klage mit nachstehender Begründung: Der Kläger fordert von dem Beklagten die Zahlung von 167 fl. als Waarensaldorest und gründet seinen Anspruch auf den Art. 83 der W. O. Soll dem Kläger aus diesem Rechtsgrund der obige Betrag zuerkannt werden, so muß er nachweisen, daß er aus dem in der Klage angeführten Geschäfte durch Annahme des Wechsels einen Schaden erlitten, und daß sich der Beklagte durch die Befreiung von der Zahlung des dem Kläger an Zahlungsstatt gegebenen Wechsels bereichert hat. Dies hat aber der Kläger nicht bewiesen, ja nicht einmal behauptet. Ist aber nicht erwiesen, daß dem Beklagten die von dem Acceptanten des Wechsels nicht bezahlte Wechselsumme unmittelbar oder mittelbar zu Gute kam, oder daß er das Aequivalent dieses Wechsels ohne Entgelt in Händen hat, so kann nicht behauptet werden, daß sich der Beklagte durch die von Seite des Acceptanten unterbliebene Zahlung des Wechsels bereichert habe, weil nicht festgestellt ist, daß durch den aus der nicht erfolgten Zahlung dieses Wechsels entstandenen Schaden des Klägers dem Beklagten eine Vermehrung seines Vermögens und zwar in der Art zugekommen ist, daß er dem Acceptanten des Wechsels entweder gar keine Deckung oder nur eine solche Deckung gegeben hat, aus welcher sich ergeben würde, daß er sich um den eingeklagten Betrag bereichert hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz unter Hinweisung auf die obergerichtlichen, das Wesen der Bereicherungsklage dem Gesetze gemäß darthuenden Gründe.

Nr. 8187.

Unzulässigkeit der von Amtswegen verfügten Beschränkung der bereits bewilligten executiven Feilbietung einer ganzen Liegenschaft auf einen ideellen Theil derselben.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 11497 (Best. des das Decr. des B. G. Chotebor v. 6. Juni 1880, Nr. 7981, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag v. 28. Juli 1880, Nr. 21851). G. H. 1881, S. 90.

Auf Grund der Zahlungsauflage, welche A für eine Wechselforderung von 106 fl. gegen die B (deren Minderjährigkeit verschwiegen wurde) und gegen den C erwirkt hatte, wurde ihm im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes an der beiden

Schuldnern zu gleichen Antheilen eigenthümlichen Liegenschaft X bewilligt und vollzogen, obgleich bei der Gutshälfte der B die Minderjährigkeit derselben grundbücherlich angemerkt war. Die Execution schritt fort bis zum dritten Feilbietungstermin, bei welchem die Minderjährigkeitsanmerkung dem Versteigerungscommissär auffiel und ihn bestimmte, nur die dem C gehörige Gutshälfte ausbieten zu lassen, die von dem D erstanden wurde. — Das Gericht erster Instanz genehmigte die Feilbietung und schrieb die Tagsatzung für die Meistbotsvertheilung aus. — Auf den Recurs des Executionsführers wurde von dem Oberlandesgerichte der Versteigerungsact und der den Termin zur Meistgebotsvertheilung anordnende Bescheid aufgehoben und dem Gerichte erster Instanz aufgetragen, dem Recurrenten und den Executen zu bedeuten, daß bei dem Umstande, als die Executin B minderjährig und die Minderjährigkeit bei der Liegenschaft X bücherlich angemerkt, die Abhaltung des dritten Feilbietungstermines bis auf weiteres Einschreiten des Executionsführers sistirt werde. Gründe: Nachdem der Executionsführer die Feilbietung der ganzen Realität einmal erwirkt hat, kann ohne dessen Wissen und Zustimmung die Feilbietung nicht auf die Hälfte der Realität beschränkt werden; vielmehr muß, um sein Executionsrecht nicht zu benachtheiligen, die executive Feilbietung der ganzen Realität sistirt und der Executionsführer unter Mittheilung des Hemmungsgrundes davon verständigt werden, weil, wie gesagt, dem Richter eine Verfügung, mit welcher das Executionsrecht auf einen Theil der Realität beschränkt wird, ohne Zustimmung des Executionsführers nicht zusteht, sondern der letztere das Object der Execution zu bezeichnen hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung aus denselben Gründen und in der weiteren Erwägung, daß durch den Verkauf der Hälfte der Realität auch die Interessen des Executen C und der Tabulargläubiger wesentlich verletzt werden würden, da anzunehmen ist, daß, wenn nur die Feilbietung der Hälfte der Realität ausgeschrieben worden wäre, dies auf die Menge der Kauflustigen von Einfluß gewesen sein würde.

Nr. 8188.

Requisition eines ausländischen Gerichtes zur Vornahme der dem Ehescheidungsproceß vorangehenden Versöhnungsversuche.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 13154 (Best. des das Decr. des K. G. Sambor v. 29. Juli 1879, Nr. 11416, abänd. Decr. des O. L. G. Lemberg v. 28. April 1880, Nr. 7143). Jur. Bl. 1881, Nr. 14.

In dem beim K. G. Sambor anhängig gemachten Ehescheidungsproceß der in Paris lebenden Eheleute A und B hat die Schei-

dungsklägerin in Anbetracht der bedeutenden Kosten der Reise von Paris nach Sambor und der durch ein ärztliches Zeugniß bestätigten Unmöglichkeit des Reisens für die an einem chronischen Uebel leidende Klägerin die Bitte gestellt, den vorgeschriebenen dreimaligen Versöhnungsversuch (§. 104 a. b. G. B. und Gesetz vom 31. December 1868, R. G. Bl. 1869, Nr. 3) durch das Civiltribunal erster Instanz des Departement der Seine in Paris vornehmen zu lassen. — Von dem K. G. wurde das Gesuch abgewiesen, zur Anstellung der Versöhnungsversuche bei demselben drei Termine ausgeschrieben und den Eheleuten das persönliche Erscheinen aufgetragen.

Der oberste Gerichtshof entschied in Uebereinstimmung mit der zweiten Instanz, daß das Pariser Gericht um die Vornahme der Sühnversuche anzugehen sei. Gründe: Nach der allgemeinen Regel des §. 11 der J. N. ist es den Gerichten gestattet, einzelne Amtshandlungen, die sie selbst vorzunehmen berechtigt wären, anderen Behörden zu übertragen, wenn dadurch die zweckmäßige Behandlung der Sache erleichtert oder unnützer Kostenaufwand vermieden werden kann, und es besteht kein Gesetz, welches in Ehescheidungssachen, namentlich für die Versöhnungsversuche eine Ausnahme von dieser Regel statuirt und die Requisition eines fremden Gerichtes zu diesem Zwecke verbietet. Da nun die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen ein anderes Gericht um seinen Beistand angegangen werden soll, in dem vorliegenden Falle vorhanden sind (Länge, Beschwerlichkeit und Kostspieligkeit der Reisen von und nach Paris, Kränklichkeit der Scheidungsklägerin, Beschleunigung der Sache), so läßt sich vom gesetzlichen Standpunkte eine gegründete Einwendung gegen die Entscheidung des O. L. G. nicht machen. Die gegen die Ingerenz des französischen Gerichtes im Allgemeinen von dem Revisionsrecurrenten (Beklagter) erhobenen Bedenken können nicht als gegründet angesehen werden, weil es sich dabei nicht um die Durchführung eines Ehescheidungsprocesses nach österreichischem Gesetz, sondern nur um die vorgängige Anstellung des Versöhnungsversuches, beziehentlich um die Constatirung der Fruchtlosigkeit desselben handelt. Ebenso ungegründet ist auch die Einwendung des Recurrenten, daß sein Erscheinen vor dem französischen Gerichte auf Veranlassung des Samborer Kreisgerichtes als Anerkennung der Zuständigkeit dieses Gerichtes zur Verhandlung und Entscheidung des Ehescheidungsprocesses gedeutet werden könnte, welche gleichsam erzwungene Anerkennung ihm die Möglichkeit benehmen würde, die beabsichtigte Einwendung gegen die Competenz desselben zu erheben. Denn es handelt sich dabei nicht um einen eigentlichen processualischen Schritt, sondern nur um einen Act, welcher nach dem Gesetze vom 31. December 1868, R. G. Bl. 1869, Nr. 3, der Verhandlung des Scheidungsprocesses voranzugehen hat, daher dem Recurrenten die Gelegenheit zum Vorbringen der Einwendung des nicht gehörigen Gerichtsstandes noch immer offen bleibt.

Nr. 8189.

Einverleibung des executiven Pfandrechts an einer Nachlaßrealität für eine Schuld des Erben mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 13183 (Best. der gleichförmigen Decr. des K. G. Pilsen v. 3. Mai 1880, Nr. 6755 und des O. L. G. Prag vom 13. Juli 1880, Nr. 20771). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 7.

A begehrte für seine executionsfähige Forderung gegen den B die Einverleibung des Pfandrechts an der dem B, als Erben des M, angefallenen Liegenschaft X mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. Gegen den das Gesuch bewilligenden Bescheid der ersten Instanz recurrirte B, weil nach §. 822 a. b. G. B. die Einverleibung des Pfandrechts an einem Immobile der dem Schuldner angefallenen Verlassenschaft nicht zulässig sei (argum. „Vormerkung" §. 822). — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Daß die Sicherstellung der Gläubiger des Erben auf der demselben angefallenen Liegenschaft des Erblassers auch zur Zeit, wo noch Letzterer als Eigenthümer der Liegenschaft eingetragen ist, nach dem allgemeinen Grundbuchsgesetze zulässig sei, geht aus §. 24 desselben hervor, der nur auf §. 822 a. b. G. B. verweist; daß aber nach letzterem Paragraphe die Sicherstellung auf unbeweglichen Gütern nicht blos durch Vormerkung im Sinne des allgemeinen Grundbuchsgesetzes (§. 8, Absatz 2), sondern auch durch Einverleibung erfolgen könne, ergibt sich daraus, daß mit dem Worte „Sicherstellung" in dieser Gesetzesbestimmung materiellen Rechts die im §. 1343 a. b. G. B. mit dem nämlichen Wort bezeichnete Befestigung von Rechten gemeint ist, welche nach §§. 1368 und 1373 durch Bestellung eines Pfandes, worunter auch die Hypothek begriffen ist (§. 448 a. b. G. B.), erfolgen kann. Wird dieses Recht im Executionszuge gegen den Willen des Schuldners ausgeübt, so ist es eben Pfändung im Sinne des §. 822 a. b. G. B., mit welcher daher sowohl bewegliche als unbewegliche Erbschaftssachen belegt werden können, während von den andern im §. 822 angeführten Sicherstellungsmitteln das Verbot nur bei beweglichen und die Vormerkung bei unbeweglichen Sachen anwendbar ist. Die von A mit der gesetzlichen Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. begehrte Pfandrechtseinverleibung wurde daher nach §. 8, Absatz 1, und §. 33 lit. d Grundb.-G. mit Recht bewilligt.

Der a. o. Revisionsrecurs des B wurde von dem obersten Gerichtshofe mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung verworfen.

Nr. 8190.

Löschung der im Grundbuch angemerkten Clausel des §. 822 a. b. G. B. auf Grund der erfolgten Einantwortung der Erbschaft.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 13184 (Best. des Decr. des B. G. Kralowitz v. 8. Juni 1880, Nr. 4199, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 13. Juli 1880, Nr. 20772). Zeitschr. für das Notariat 1881, Nr. 7.

A, welcher gegen seinen Schuldner B im Executionswege die Einverleibung des Pfandrechtes auf die dem B, als Erben des M, angefallene Liegenschaft X mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. erwirkt hatte, begehrte nach erfolgter Einantwortung der Erbschaft an den B und vollzogener Einverleibung der Einantwortungsurkunde im Grundbuch, die Löschung der in demselben angemerkten Clausel des §. 822 a. b. G. B. Dermalen steht im Grundbuch C als Eigenthümer der Liegenschaft X, welchem B dieselbe abgetreten hat. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil die von A vorgelegte Einantwortungsurkunde eine derartige Löschungsbewilligung nicht enthält und der Tabularrichter auf bloße Rechtsfolgerungen hin bücherliche Acte vorzunehmen nicht berechtigt ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte die erstgerichtliche Verordnung. Gründe: Die Beschränkung der Einverleibung des Pfandrechtes auf die dem Schuldner im Erbwege angefallene Liegenschaft im Sinne des §. 822 a. b. G. B. besteht nur in dem Vorbehalte, daß die Einverleibung erst von der Zeit der erfolgten Einantwortung wirksam und den bei der Verlaßabhandlung vorkommenden Ansprüchen unnachtheilig sein soll. In dem vorliegenden Falle aber sind mit der nachgewiesenen, ohne Beschränkung erfolgten Einantwortung der Realität X an den Schuldner B und der grundbücherlichen Eintragung der Einantwortungsurkunde zum Zwecke der Uebertragung des Eigenthumes an B die Voraussetzungen des §. 822 a. b. G. B. für die unbedingte Eintragung, nämlich daß die Hypothek dem Schuldner B eingeantwortet worden ist und daß die von A erwirkte Pfandrechtseinverleibung den bei der Verlaßabhandlung hervorgekommenen Ansprüchen Dritter nicht zum Nachtheile gereicht, ausgewiesen. Es kann daher jener Vorbehalt auch gelöscht werden, um dem A die Fortsetzung der gegen seinen Schuldner eingeleiteten Execution zu ermöglichen, wobei selbstverständlich die erst nach der Pfandrechtseinverleibung verbücherte Abtretung der Realität an den C der begehrten Löschung nicht entgegensteht.

Nr. 8191.

Unzulässigkeit der Aufnahme eines Sachbefundes auf dem Grundstück eines hiermit nicht einverstandenen Dritten.

Entsch. v. 18. Nov. 1880, Nr. 13280 (Best. des das Decr. des B. G. Gablonz v. 21. Sept. 1880, Nr. 8492, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 12. Oct. 1880, Nr. 29854). G. H. 1881, S. 42.

In dem Proceß des A gegen B peto. Schadensersatz begehrte der Kläger die Aufnahme des Beweises zum ewigen Gedächtnisse durch Sachverständige über die Ergiebigkeit des auf dem Grundstück des C befindlichen Lehmlagers. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde auf den Recurs des C in zweiter Instanz abgewiesen, weil die Beweisaufnahme nur rücksichtlich eines den Streittheilen gehörigen Objectes ohne Weiteres stattfinden könnte, hier aber es sich um die Beweisaufnahme auf den dem Recurrenten gehörigen Grundstücken in einem zwischen dem Gesuchsteller und einem Dritten anhängigen Rechtsstreite handelt, zu welcher der Recurrent als Eigenthümer nicht zustimmt.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Revisionsrecurs mit Verweisung auf die oberlandesgerichtliche Begründung.

Nr. 8192.

Klage des Verpfänders einer Hypothekarforderung auf Zahlung: Verurtheilung des Hypothekarschuldners zum Erlag der Schuld und zum Ersatz der Proceßkosten.

Entsch. v. 19. Nov. 1880, Nr. 11477 (Abänd. der Urth. des B. G. Humpoletz v. 20. Mai 1880, Nr. 5261 und des O. L. G. Prag v. 10. August 1880, Nr. 21223). G. H. 1881, S. 76.

B hat von A ein Gut gekauft, einen Theil des Kaufschillings gezahlt und für den Rest von 106 fl. das Gut grundbücherlich dem A verpfändet, welcher diese Forderung grundbücherlich dem B für eine Forderung verpfändete, die der Letztere an den A zu stellen hatte. A belangte nach eingetretener Fälligkeit seiner Forderung den B auf deren Zahlung. — Das in erster Instanz zugelassene Klagebegehren wurde von dem O. L. G. zur Zeit abgewiesen mit folgender Begründung: Auf der eingeklagten Forderung haftet grundbücherlich das Pfandrecht für eine noch ungetilgte Schuld des Klägers an den Beklagten. Nun liegt es im Begriffe des Pfandrechtes, daß der Gläubiger nicht verpflichtet ist, das Pfand zurückzustellen, bevor er mit seiner durch das Pfand versicherten Forderung befriedigt ist. Es kann somit, da die Zahlung der eingeklagten Forderung von Seite des

Beklagten dem Aufgeben des Pfandes für seine Forderung an den Kläger gleich käme, dem Klagebegehren für dermalen nicht stattgegeben werden.

Der oberste Gerichtshof verurtheilte den B zum gerichtlichen Erlag der eingeklagten 106 fl. und zum Ersatz der erstgerichtlichen Proceßkosten. Gründe: Die obergerichtliche Ansicht, daß A die Zahlung der eingeklagten Forderung von dem B noch nicht verlangen könne, weil seine Schuld an den B, für welche er ihm seine Forderung verpfändet hat, noch nicht getilgt ist, läßt sich durch das Gesetz nicht begründen. Denn durch die grundbücherliche Verpfändung einer Forderung wird an dem Rechtsinhalte derselben nichts geändert und in dem §. 455 a. b. G. B. ist nur in Betreff der Art, wie der Eigenthümer der Pfandsache seine Zahlungsverbindlichkeit zu erfüllen hat, verordnet, daß derselbe seine Schuld nur mit Willen dessen, der das Afterpfand hat, dem Gläubiger abführen kann oder daß er sie gerichtlich hinterlegen muß, widrigens das Pfand dem Inhaber des Afterpfandes verhaftet bleibt. Es ist daher der von dem A geltend gemachte Anspruch auf Zahlung seiner fälligen Kaufschillingsrestforderung nicht vorzeitig erhoben und insoweit nach dem Gesetze begründet, daß der Betrag derselben nicht unmittelbar an den A zu zahlen ist, sondern wegen der Afterpfändung zu Gericht erlegt werden muß. In dieser Richtung waren daher die untergerichtlichen Urtheile abzuändern. Der Spruch über die Gerichtskosten erster Instanz beruht nach den §§. 24 und 25 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, auf der Erwägung, daß der Kläger im Wesentlichen in der Hauptsache obgesiegt hat, da nur die Modalität der von dem Beklagten zu leistenden Zahlung durch das oberstgerichtliche Urtheil geändert wurde.

Nr. 8193.

Geltendmachung des Rechts auf Aufhebung eines Pachtvertrags im Falle der Versäumung der Zahlung einer Pachtzinsrate mittelst Aufkündigung.

Entsch. v. 10. Nov. 1880, Nr. 12982 (Abänd. der Urth. des B. G. Podiebrad v. 3. Sept. 1880, Nr. 5685 und des O. L. G. Prag v. 22. Sept. 1880, Nr. 26571). Jur. Bl. 1881, Nr. 10.

A, Verwalter der Herrschaft X, verpachtete im Jahre 1876 auf 12 Jahre einen Complex von Grundstücken der Herrschaft dem B, welcher sich zur Zahlung des Pachtschillings in vierteljährigen Raten — am 1. Jänner, April, Juli, October — verpflichtete und dem Verpächter für den Fall der Versäumung einer dieser Zahlungsfristen das Recht, den Pachtvertrag aufzuheben, einräumte. Am

1. April 1880 kündigte A dem B den Pacht wegen unterbliebener Zahlung der am 1. Jänner 1880 verfallenen Zinsrate. B bestritt die Giltigkeit der Aufkündigung, 1. weil der auf bestimmte Zeit geschlossene Pachtvertrag nicht mittelst Kündigung, sondern nur durch eine Klage aufgehoben werden könne, und 2. weil er gelegentlich der von ihm am 1. October 1879 dem herrschaftlichen Rentmeister C geleisteten Zinszahlung mit demselben das Uebereinkommen getroffen habe, daß in Zukunft der Pachtschilling in halbjährigen Raten am 1. April und 1. October zu zahlen sei. Diese Vereinbarung erbot er sich durch den Zeugen C und seinen Erfüllungseid zu beweisen. — Das Gericht erster Instanz erklärte die Aufkündigung für rechtswirksam aus folgenden Gründen: Der §. 1118 a. b. G. B., auf welchen B seine erste, formelle Einwendung stützt, schreibt nicht vor, daß der Bestandgeber, der den Vertrag wegen verzögerter Zahlung des Zinses vor Ablauf der Bestandzeit ausheben will, auf die Aufhebung des Bestandvertrages klagen muß; dieser Paragraph sagt nur, daß der Bestandgeber „die frühere Aufhebung des Vertrages fordern kann". Aus dem §. 1116 ibid. ist aber zu ersehen, daß unter dieser Aufhebung die Aufhebung mittelst Kündigung verstanden wird, woraus folgt, daß das dem Bestandgeber nach §. 1118 zustehende Recht auch durch einfache Aufkündigung geltend gemacht werden kann. Was die zweite meritale Einwendung des B anbetrifft, so konnten die Bestimmungen des von ihm mit dem Verwalter der Herrschaft geschlossenen Pachtvertrages durch eine dritte Person (C), welche hierzu nicht bevollmächtigt war, nicht abgeändert werden. — Von dem O. L. G. wurde die Rechtsunwirksamkeit der Pachtkündigung ausgesprochen mit der nachstehenden Begründung: Die Fälle, in welchen der Pachtvertrag mittelst einer Aufkündigung aufgelöst werden kann, sind sowohl im a. b. G. B. (§§. 1114 und 1115), als auch in der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, ausdrücklich angeführt. Hiernach ist die Aufkündigung eines Pachtvertrages statthaft, wenn sie durch den Pachtvertrag ausdrücklich bedungen worden ist, oder wenn die eine oder andere der den Vertrag abschließenden Parteien bei auf bestimmte Zeit abgeschlossenen Verträgen der stillschweigenden Erneuerung des Vertrages zuvorkommen und (der Verpächter) sich nach Ablauf der Vertragszeit die Rückstellung des Pachtobjectes sichern will. Im gegenwärtigen Falle handelt es sich weder um die Auflösung eines kündbaren Vertrages, weil die Aufkündigung nicht bedungen, sondern der Vertrag auf eine bestimmte Dauer von zwölf Jahren abgeschlossen worden ist, noch um einen Vertrag, dessen Erneuerung man zuvorkommen wollte, weil das Ende der Pachtzeit hier noch allzuweit hinausgerückt ist und der §. 11 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, Nr. 213, hier nicht benützt werden kann. Ueberhaupt kommen hier die Bestimmungen des §. 12 der citirten Verordnung keineswegs zur Anwendung, weil

beim Bestande der auf bestimmte Zeit abgeschlossenen Verträge von ortsüblichen Kündigungsterminen oder von gesetzlichen Kündigungsterminen keine Rede sein kann. Hieraus folgt, daß der Pachtvertrag, da hier der im §. 11 der kaiserl. Verordnung vorhergesehene Fall nicht vorliegt, mittelst einer Aufkündigung nicht aufgehoben werden kann, und daß, wenn der Verpächter sich das Recht ausbedungen hat, bei verzögerter Zahlung des Pachtschillings vom Vertrage zurückzutreten, ihm, so wie in anderen Fällen der nicht gehörigen Erfüllung des Vertrages, das bezügliche Klagerecht zusteht, er daher dem ihm zustehenden Rechte der Auflösung des Pachtvertrages nur mittelst einer ordentlichen Klage Geltung verschaffen kann. Es mußte daher die Aufkündigung des herrschaftlichen Verwalters als ungiltig abgewiesen werden.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde dem Gericht erster Instanz die Abhörung des Zeugen C, Rentmeister der Herrschaft X, über die Aenderung der Pachtschillingszahlungsfristen und sodann die Fällung eines neuen Urtheiles unter Abstandnahme von dem in zweiter Instanz für die Aufhebung der Kündigung geltend gemachten Formalgrundes, verordnet. Gründe: Das dem Verpächter eingeräumte Recht, bei Nichterfüllung der Pachtbedingnisse die sogleiche Aufhebung des Pachtvertrages zu verlangen, kann, wie sich selbst aus dem Zusammenhalte der §§. 1116 und 1118 a. b. G. B. ergibt, auch mittelst einer einfachen Aufkündigung ausgeübt werden, ohne daß es einer Klage auf Aufhebung des Pachtvertrages bedarf, und dies um so mehr in dem vorliegenden Falle, wo sich der Bestandnehmer nur durch den Nachweis, daß er die Bedingungen des Pachtvertrages erfüllt, in der Benützung der gepachteten Grundstücke erhalten kann.

Nr. 8194.

Besitzstörungsproceß: Erlöschung des Klagerechts wegen Mangels „gehöriger Fortsetzung“ der rechtzeitig erhobenen Besitzstörungsklage.

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 11618 (Best. des Decr. des B. G. Civitavechia v. 10. Februar 1880, Nr. 170, Abänd. des Decr. des O. L. G. Zara v. 8. Mai 1880, Nr. 1338). Gazz. dei Trib. 1881, Nr. 2.

Mit der rechtzeitig, innerhalb 30 Tage a tempore scientiae (§. 2. der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12), angestellten Klage vom 19. Juni 1874 belangte A den B in possessorio summariissimo wegen Besitzstörung. Nach Aufnahme des Augenscheines wurde die Tagsatzung zur Verhandlung auf den 25. November 1874 verlegt; dieselbe wurde von den Parteien nicht

:sucht und der Proceß blieb liegen bis zum 7. September 1878, an
elchem Tage der Kläger die Wiederaufnahme des Verfahrens be-
:hrte. In der hierauf durchgeführten Verhandlung erhob der Beklagte
e mittelst Combination des §. 2 des Gesetzes über das Besitz-
:rungsverfahren und des §. 1497 a. b. G. B. gebildete Einwen-
ng der Erlöschung des Klagerechtes. — In erster Instanz wurde
:ser Einwendung stattgegeben und deshalb die Klage abgewiesen. —
as O. L. G. verwarf die Einwendung und erkannte nach dem
agebegehren.

In Erwägung, daß Rechte durch die Nichtausübung während
r vom Gesetz bestimmten Zeit erlöschen (§. 1451 a. b. G. B.);
ß die Verjährung mittelst Klage nur dann unterbrochen wird, wenn
e Klage gehörig fortgesetzt wird (§. 1497 ibid.); daß das Klage-
cht in possessorio summariissimo nach 30 Tagen a tempore scientiae
lischt (§. 2 der kaiserl. Verordnung vom 27. October 1849, R.
. Bl. Nr. 12); daß mit Rücksicht auf die vom Gesetzgeber inten-
rte Beschleunigung des Verfahrens in Besitzstörungsfällen die An-
:ndung des §. 2 der citirten kaiserl. Verordnung, gemäß welcher
:ch Ablauf des für die Klage in possessorio summariissimo be-
mmten Frist von 30 Tagen der angeblich gestörte Besitzer auf das
ossessorium ordinarium zu verweisen ist, nicht nur auf den besagten,
ndern auch auf den Fall zu beziehen ist, wenn die in possessorio
mmariissimo angebrachte Klage durch mehr als 30 Tage nicht fort-
setzt wurde, und daß es absurd wäre, einen solchen Proceß nach
hren des Still-Liegens wieder aufleben zu lassen; daß, wenn auch
ie der Kläger in revisorio behauptet) der gegenwärtige Proceß in
lge der Recurse, die in zweiter und dritter Instanz wegen des
:satzes der Kosten des in der Sache an Ort und Stelle aufgenom-
:nen Augenscheines ergriffen wurden, liegen geblieben ist und der
ichter unterlassen hat, bei der Verständigung der Parteien von den
ecursentscheidungen unter Einem zur Fortsetzung des Verfahrens in
r Hauptsache einen neuen Termin anzuordnen, dies auf die Folgen
s durch so viele Jahre von dem Kläger beobachteten Schweigens
nen Einfluß hatte, da die Anhängigkeit eines in obiger Richtung
egen der Augenscheinskosten) ergriffenen Recurses der gehörigen
rtsetzung des Processes nicht im Wege stand; daß somit wegen
:ses Still-Liegens die Klage in erster Instanz mit Recht ohne Wei-
:es abgewiesen wurde, — hat der oberste Gerichtshof die erstgericht-
he Entscheidung wieder hergestellt.

———

Nr. 8195.

Summarisches Verfahren: Klage auf Ausstellung einer Urkunde unter Bereiterklärung zur Annahme einer Abfindung von 500 fl.

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 13376 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Lemberg v. 19. Juni 1880, Nr. 26808 und des O. L. G. Lemberg v. 7. Sept. 1880, Nr. 20859). G. H. 1881, S. 276.

A belangte den B auf Ausstellung einer Urkunde des Inhaltes, daß er dem Beklagten aus ihrer Geschäftsverbindung nichts mehr schuldig sei, und begehrte die Einleitung des summarischen Verfahrens, indem er sich erbot, die Abfindungssumme von 500 fl. anzunehmen. — Beide Untergerichte verweigerten die Einleitung des Summarverfahrens, weil das Klagebegehren nicht auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme, sondern auf Ausstellung einer Urkunde gerichtet ist, die sich nicht bewerthen läßt, und der Kläger nicht einmal ein Eventualbegehren auf Zahlung von 500 fl. gestellt hat.

Der oberste Gerichtshof verordnete die Einleitung des summarischen Processes. Gründe: Der Streitgegenstand ist allerdings nicht eine bestimmte Geldsumme, sondern eine auszustellende Urkunde; allein der Kläger hat ausdrücklich sich erboten, anstatt des unmittelbaren Streitgegenstandes, einen Geldbetrag von 500 fl. anzunehmen, wodurch im Sinne des §. 2 des Hofdcr vom 24. October 1845, Nr. 906 der J. G. S. und §. 2 des Gesetzes v. 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69, die gesetzliche Voraussetzung zur Einleitung des Summarverfahrens unzweifelhaft gegeben ist.

Nr. 8196.

Voraussetzungen der Hemmung der Execution wegen einer Excscindirungsklage: Angebot einer Caution für allen Schaden?

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 13444 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 13. Mai 1880, Nr. 274). G. H. 1881, S. 202.

In erster Instanz wurde das Gesuch der Excscindirungsklägerin A um Suspension der Feilbietung der für den Beklagten B bei seinem Schuldner C gepfändeten Mobilien bis zur Entscheidung des Eigenthumsprocesses bewilligt. — Auf den Recurs des B verordnete das O. L. G. die Zurückstellung des Sistirungsgesuches an die A zur Abgabe ihrer Erklärung, ob und welche Sicherstellung sie im Sinne des Hofdcr. v. 29. Mai 1845, J. G. S. Nr. 889, §. 3, dem B für allen Schaden zu leisten bereit sei.

Dagegen recurrirte die A an den obersten Gerichtshof, welcher in Anbetracht, daß die Eingabe der Excindirungsklägerin, worin dieselbe das Begehren um Sistirung der Execution in unbedingter Weise gestellt hat, einen formellen Mangel nicht ersehen läßt; daß der vom zweiten Richter hervorgehobene Abgang des Angebots einer Sicherstellung, resp. der Mangel des Begehrens um bedingte Executionssistirung im obigen Gesuche kein Umstand ist, der gesetzlich verhindert, über das Gesuchsbegehren, so wie es gestellt wurde, was Rechtens ist, zu entscheiden, oder welcher einen nothwendigen Anlaß geben konnte, vor meritorischer Erledigung des Gesuches von der Sistirungswerberin die Erklärung über ihre Geneigtheit zum Anbieten einer Caution abzuverlangen, — die obergerichtliche Verordnung beseitigte und dem O. L. G. auftrug, den Appellationsrecurs des B mit Umgangnahme von dem bemerkten Anstande zu erledigen.

Nr. 8197.

Voraussetzungen der Eröffnung des kaufmännischen Concurses: Begehren eines Gläubigers um Tagfahrt nach §. 63 C. O. ohne Darthuung anderweitiger Executionen. Beweis der erfolgten Zahlungseinstellung.

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 13546 (Best. der gleichförmigen Decr. des h. G. Wien v. 25. Sept. 1880, Nr. 142374 und des O. L. G. Wien vom 12. Oct. 1880, Nr. 17121). G. H. 1881, S. 70.

Die Firma A, welche gegen den Kaufmann B auf Grund von zwei wechselgerichtlichen Zahlungsauflagen pcto. 15.000 und 14.000 Francs Execution geführt, allein nur für einen kleinen Theil ihrer Forderung Deckung gefunden hatte, überreichte das Gesuch um Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63 C. O., indem sie anführte, daß durch die Thatsache der erfolglosen Executionsführung die Zahlungseinstellung des B im Sinne des §. 198 C. O. dargethan sei, somit der Antrag auf sofortige Concurseröffnung begründet wäre; daß sie sich diesen Antrag auch vorbehalte, aber aus Rücksichten für den B nur die Tagsatzungsanordnung nach §. 63 C. O. begehre. — Von beiden Untergerichten wurde das Gesuch abgewiesen, in zweiter Instanz mit nachstehender Begründung: Die Firma A begehrt die Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63 C. O. Um aber diese Tagfahrt anberaumen und den von der Tagfahrtsanberaumung untrennbaren Auftrag an den Gegner, daß er entweder bis zur Tagfahrt die A sicherstelle oder bei derselben ein Verzeichniß seines Vermögens- und Schuldenstandes vorlege und die Möglichkeit der Befriedigung seiner sämmtlichen Gläubiger darthue, erlassen zu können, mußte die A nicht allein nachweisen, daß

sie Forderungen an B zu stellen habe, sondern auch, daß derselbe nicht allein von ihr, sondern auch wenigstens noch von einem anderen Gläubiger mit Execution verfolgt ist, da der §. 63 C. O. von einem mit Executionen verfolgten Schuldner spricht, und diese Bestimmung doch mindestens zwei Executionsführer und nicht einen einzigen Gläubiger, wenn dieser auch wegen zwei oder mehrerer Forderungen Execution führt, voraussetzt, wie dieses auch aus jener Bestimmung der Concursordnung (§. 66) hervorgeht, welcher zufolge überhaupt von einer Concurseröffnung, wenn nur ein Gläubiger vorhanden ist, keine Rede sein kann. Die Firma A hat aber nicht einmal behauptet, noch weniger einen Nachweis erbracht, daß B wenigstens noch von einem anderen Gläubiger mit Executionen verfolgt sei. Deshalb wurde ihr Begehren um Anordnung einer Tagfahrt nach §. 63 C. O. von der ersten Instanz mit vollstem Rechte zurückgewiesen. Auf Grund des §. 198 C. O. hat aber die Firma A keinen Antrag gestellt, es ist daher auch nicht nöthig, über das, was sie in ihrem Appellationsrecurs über den bei B angeblich vorhandenen Zustand der Zahlungseinstellung vorbrachte, derzeit in eine Erörterung einzugehen. — Die Firma A ergriff den a. o. Revisionsrecurs, in welchem sie ausführte: 1. Der §. 63 C. O. setze allerdings eine Mehrheit von Executionen voraus; die Concurseröffnung über das Vermögen eines Kaufmannes sei aber nach §. 198 C. O. eben nicht an die Voraussetzungen des §. 63 geknüpft. Wenn nun das O. L. G. meint, daß, weil die Concurseröffnung nach §. 198 C. O. nicht begehrt wurde, die Frage der Zahlungseinstellung gleichgiltig, die Tagsatzungsanordnung nach §. 63 aber, da eine Mehrheit von Executionen nicht nachgewiesen wurde, unzulässig sei, so habe es hierbei erstens übersehen, daß der §. 198 C. O. die Concurseröffnung von Amtswegen normirt, und zweitens habe es das minus für unzulässig erklärt, wo das majus gesetzlich zulässig ist. Der kaufmännische Concurs sei nicht durch den Antrag eines Gläubigers bedingt, sondern von Amtswegen zu eröffnen, sobald das Gericht wie immer von der Zahlungseinstellung Kenntniß erlangt hat. Die im §. 63 C. O. vorhergesehene Verhandlung habe nur den Zweck, dem Schuldner Gelegenheit zur Discussion der Voraussetzungen der Concurseröffnung zu geben und diese abzuwenden; dies stelle sich als eine Rechtswohlthat für den Schuldner dar, auf welche der insolvente Kaufmann nach §. 198 C. O. eben keinen Anspruch hat. Es könne daher die obergerichtliche Auffassung nicht die richtige sein, indem nach derselben zur Concurseröffnung ohne Einvernehmung und gegen den Willen des Insolventen die Insolvenz genügen würde, zur milderen Behandlung nach §. 63 C. O. aber noch der Nachweis einer mehrfachen Executionsführung erforderlich wäre; während doch das Gesetz gegen Kaufleute strenger sein wollte, und deshalb im §. 198 erklärte, daß nicht nur unter den Voraussetzungen des §. 63, sondern auch in

allen anderen Fällen der Insolvenz der kaufmännische Concurs zu eröffnen ist. Der vom O. L. G. citirte §. 66 C. O. normire nicht das dem Antrage auf Concurseröffnung vorangehende, sondern das nachfolgende Verfahren, und werde daher erst dann anzuwenden sein, wenn sich ergeben haben wird, daß der status cridae nicht vorliegt; bevor aber B seinen Status vorgelegt hat, könne das Gericht nicht Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Concurseröffnung erheben. Uebrigens bestehe die Recurrentin nicht auf der Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63, sondern begnüge sich auch, wenn eine Tagsatzung zur Einvernehmung über den status cridae anberaumt wird. 2. Was die Frage nach dem Vorhandensein der Erfordernisse des §. 198 C. O. anbetrifft, sei durch die constante Judicatur des obersten Gerichtshofes festgestellt, daß es weder einer Mehrheit von Gläubigern oder gar Executionsführungen bedürfe, um die Insolvenz eines Kaufmannes annehmen und den §. 198 anwenden zu können, und sei durch die fruchtlose Execution wegen zweier Wechselforderungen die Insolvenz mehr als genügend dargethan.

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs. Gründe: Der Umstand, daß die Recurrentin das in ihrem Gesuche gegen B gestellte Begehren lediglich auf die Anordnung einer Tagsatzung nach §. 63 C. O. gerichtet hat, ohne die in diesem Paragraph vorausgesetzte Thatsache, daß B mit Executionen verfolgt wird, nachzuweisen, konnte dem Eingehen auf ihr Begehren nicht entgegenstehen, weil nach §. 198 C. O. der Concurs über das Vermögen eines Kaufmannes oder einer Handelsgesellschaft, auch wenn die Voraussetzungen der §§. 62 bis 64 C. O. nicht eintreten, in allen Fällen der von dem zuständigen Gerichte erlangten Kenntniß der erfolgten Zahlungseinstellung von Amtswegen zu eröffnen ist, und weil, falls die Bedingungen zur Concurseröffnung nach §. 198 C. O. vorhanden wären, das Ansuchen eines Gläubigers um Anordnung einer Tagsatzung mit dem im §. 63 C. O. enthaltenen Auftrage und zu dem dort bezeichneten Zwecke, zwar nicht nothwendig, aber auch nicht als gesetzlich unzulässig anzusehen wäre. Gleichwohl konnten im vorliegenden Falle die nach dem Hofdcr. vom 15. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, zur Abänderung gleichlautender Entscheidungen erforderlichen Voraussetzungen nicht gefunden werden. Denn der §. 198 C. O. setzt voraus, daß das Gericht von der erfolgten Zahlungseinstellung eines Kaufmannes entweder durch die Anzeige des Letzteren selbst, oder durch einen mit ausreichenden Beweisen unterstützten Antrag eines Gläubigers Kenntniß erlangt hat. Die Recurrentin hat nun aber in ihrem Gesuche einen Antrag auf Concurseröffnung nicht gestellt, vielmehr sich einen solchen Antrag ausdrücklich nur vorbehalten, und andererseits kann auch darin, daß in der einzigen im Gesuche angeführten Thatsache, daß B die der Recurrentin zuerkannten beiden Wechselforderungen nicht bezahlt und die Execution nicht zur vollen Deckung dieser Forderungen geführt

habe, ein ausreichender Beweis der erfolgten Zahlungseinstellung nicht gefunden wurde, ein offenbares Unrecht nicht erkannt werden. Was endlich das im Recurswege gestellte Begehren um Anordnung einer Tagsatzung wenigstens zur Einvernehmung der belangten Firma über den status cridae anbelangt, so konnte darauf nicht eingegangen werden, weil bei Abgang der Voraussetzungen sowohl des §. 63 als auch des §. 198 C. O. für die Einleitung einer solchen Einvernehmung im Gesetze kein Anhaltspunkt gegeben ist.

Nr. 8198.

Unstatthaftigkeit der Anordnung einer Zinsenreduction von Amtswegen (im Stadium der Execution) auf Grund des für Galizien erlassenen Gesetzes gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften.

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 13593 (theilweise Aufheb. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 29. Dec. 1879, Nr. 19917). G. H. 1881, S. 192.

In dem Executionsverfahren des A gegen B pcto. 176 fl. nebst Zinsen hat das O. L. G. im Recurswege, mit Anwendung des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), die durch die Execution hereinzubringenden Zinsen von 78 % ($1^1/_2$ Kreuzer per Woche von jedem Gulden), welche durch Vertrag bedungen waren, auf 6 % herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof vernichtigte diese Entscheidung. Gründe: Dem O. L. G. lag zur Reduction der Zinsen kein gesetzlicher Anlaß vor, da B in seinem Appellationsrecurse nach dieser Richtung sich gar nicht beschwert hat. Die von Amtswegen verfügte Zinsenreduction verstößt daher gegen die allgemeine Regel des §. 1 der westgal. G. O., daß in Streitsachen von Amtswegen nicht verfahren werden darf und mußte wegen offenbarer Nichtigkeit aufgehoben werden (§. 346 ibid.).

Nr. 8199.

Dotalversprechen: Notariatszwang.

Entsch. v. 24. Nov. 1880, Nr. 12166 (Best. des das Urth. des B. G. Klattau v. 8. August 1880, Nr. 12145, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 13. Sept. 1880, Nr. 26132). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 26.

In erster Instanz wurde der von seinem Schwiegersohn A belangte B in contumaciam dem Klagebegehren gemäß zur Zahlung

des von ihm dem Kläger mündlich versprochenen Heiratsgutes von 500 fl. verurtheilt.

In Uebereinstimmung mit dem O. L. G. erkannte der oberste Gerichtshof auf Abweisung der Klage, weil der Vertrag, mit welchem aus Anlaß einer einzugehenden oder eingegangenen Ehe ein Heiratsgut bestellt wird, einen Ehepact darstellt (§. 1217 a. b. G. B.), dessen Giltigkeit durch die Aufnahme eines Notariatsactes bedingt ist (Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, §. 1 lit. a).

Nr. 8200.

Unzulässigkeit der Executionsführung auf die Nähmaschine eines Schneiders.

Entsch. v. 24. Nov. 1880, Nr. 13309 (Best. des das Decr. des B. G. Iglau v. 14. Sept. 1880, Nr. 12999, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 12. Oct. 1880, Nr. 10842). G. H. 1881, S. 188.

Die pfandweise Beschreibung der illata, welche der Vermiether A gegen die das Schneiderhandwerk betreibenden kinderlosen Eheleute B in Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechtes (§. 1101 a. b. G. B.) für seine Miethzinsforderung erwirkt hatte (Hofdcr. vom 3. November 1819, J. G. S. Nr. 1621), wurde auch an der Nähmaschine der genannten Miethleute vollzogen. — Das O. L. G. verordnete die Ausscheidung der Nähmaschine aus dem Pfandbeschreibungsprotokoll in Erwägung, daß nach §. 340 a. G. O. der Gläubiger auf die nöthigen Werkzeuge, womit dessen Schuldner sich täglich die Nahrung für sich und seine Familie verschaffen kann, die Execution zu führen nicht berechtigt ist, bei einem Schneider aber eine Nähmaschine zu diesen nöthigen Werkzeugen gehört; daß diese Ausnahme von dem Rechte der Exequenten auch auf die Geltendmachung des im §. 1101 a. b. G. B. eingeräumten Pfandrechtes, als einen die Execution vorbereitenden Schritt Anwendung finden muß, und daß nach Inhalt des Pfändungsprotokolles die in demselben pfandweise beschriebene Nähmaschine das einzige bei den Schuldnern vorgefundene Werkzeug dieser Art ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung, weil dieselbe durch die beigefügte Begründung gerechtfertigt ist, indem Eine Nähmaschine bei einem Schneider als ein nöthiges Werkzeug zu seinem Geschäftsbetriebe angesehen werden muß, welche unter die Bestimmung des §. 340 a. G. O. fällt, der nicht fordert, daß der Execut Kinder haben müsse, wie A in dem Revisionsrecurs vermeint, wenn er die Begünstigung des Gesetzes in Anspruch nehmen will, da er mit seiner Frau schon eine Familie bildet.

habe, ein ausreichender Beweis der erfolgten Zahlungseinstellung nicht gefunden wurde, ein offenbares Unrecht nicht erkannt werden. Was endlich das im Recurswege gestellte Begehren um Anordnung einer Tagsatzung wenigstens zur Einvernehmung der belangten Firma über den status cridae anbelangt, so konnte darauf nicht eingegangen werden, weil bei Abgang der Voraussetzungen sowohl des §. 63 als auch des §. 198 C. O. für die Einleitung einer solchen Einvernehmung im Gesetze kein Anhaltspunkt gegeben ist.

Nr. 8198.

Unstatthaftigkeit der Anordnung einer Zinsenreduction von Amtswegen (im Stadium der Execution) auf Grund des für Galizien erlassenen Gesetzes gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften.

Entsch. v. 23. Nov. 1880, Nr. 13593 (theilweise Aufheb. des Decr. des O. L. G. Krakau v. 29. Dec. 1879, Nr. 19917). G. H. 1881, S. 182.

In dem Executionsverfahren des A gegen B pcto. 176 fl. nebst Zinsen hat das O. L. G. im Recurswege, mit Anwendung des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften), die durch die Execution hereinzubringenden Zinsen von 78 % (1½ Kreuzer per Woche von jedem Gulden), welche durch Vertrag bedungen waren, auf 6 % herabgesetzt.

Der oberste Gerichtshof vernichtigte diese Entscheidung. Gründe: Dem O. L. G. lag zur Reduction der Zinsen kein gesetzlicher Anlaß vor, da B in seinem Appellationsrecurse nach dieser Richtung sich gar nicht beschwert hat. Die von Amtswegen verfügte Zinsenreduction verstößt daher gegen die allgemeine Regel des §. 1 der westgal. G. O., daß in Streitsachen von Amtswegen nicht verfahren werden darf und mußte wegen offenbarer Nichtigkeit aufgehoben werden (§. 346 ibid.).

Nr. 8199.

Dotalversprechen: Notariatszwang.

Entsch. v. 24. Nov. 1880, Nr. 12166 (Best. des das Urth. des B. G. Klattau v. 8. August 1880, Nr. 12145, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 13. Sept. 1880, Nr. 26132). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 26.

In erster Instanz wurde der von seinem Schwiegersohn A belangte B in contumaciam dem Klagebegehren gemäß zur Zahlung

des von ihm dem Kläger mündlich versprochenen Heiratsgutes von 500 fl. verurtheilt.

In Uebereinstimmung mit dem O. L. G. erkannte der oberste Gerichtshof auf Abweisung der Klage, weil der Vertrag, mit welchem aus Anlaß einer einzugehenden oder eingegangenen Ehe ein Heiratsgut bestellt wird, einen Ehepact darstellt (§. 1217 a. b. G. B.), dessen Giltigkeit durch die Aufnahme eines Notariatsactes bedingt ist (Gesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 76, §. 1 lit. a).

Nr. 8200.

Unzuläſſigkeit der Executionsführung auf die Nähmaschine eines Schneiders.

Entsch. v. 24. Nov. 1880, Nr. 13309 (Best. des das Decr. des B. G. Iglau v. 14. Sept. 1880, Nr. 12999, abänd. Urth. des O. L. G. Brünn v. 12. Oct. 1880, Nr. 10842). G. H. 1881, S. 188.

Die pfandweise Beschreibung der illata, welche der Vermiether A gegen die das Schneiderhandwerk betreibenden kinderlosen Eheleute B in Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechtes (§. 1101 a. b. G. B.) für seine Miethzinsforderung erwirkt hatte (Hofdcr. vom 3. November 1819, J. G. S. Nr. 1621), wurde auch an der Nähmaschine der genannten Miethleute vollzogen. — Das O. L. G. verordnete die Ausscheidung der Nähmaschine aus dem Pfandbeschreibungsprotokoll in Erwägung, daß nach §. 340 a. G. O. der Gläubiger auf die nöthigen Werkzeuge, womit dessen Schuldner sich täglich die Nahrung für sich und seine Familie verschaffen kann, die Execution zu führen nicht berechtigt ist, bei einem Schneider aber eine Nähmaschine zu diesen nöthigen Werkzeugen gehört; daß diese Ausnahme von dem Rechte der Exequenten auch auf die Geltendmachung des im §. 1101 a. b. G. B. eingeräumten Pfandrechtes, als einen die Execution vorbereitenden Schritt Anwendung finden muß, und daß nach Inhalt des Pfändungsprotokolles die in demselben pfandweise beschriebene Nähmaschine das einzige bei den Schuldnern vorgefundene Werkzeug dieser Art ist.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung, weil dieselbe durch die beigefügte Begründung gerechtfertigt ist, indem Eine Nähmaschine bei einem Schneider als ein nöthiges Werkzeug zu seinem Geschäftsbetriebe angesehen werden muß, welche unter die Bestimmung des §. 340 a. G. O. fällt, der nicht fordert, daß der Execut Kinder haben müsse, wie A in dem Revisionsrecurs vermeint, wenn er die Begünstigung des Gesetzes in Anspruch nehmen will, da er mit seiner Frau schon eine Familie bildet.

cursvermögen. Nach Erstattung der Einrede, aus welcher fi
men mochte, daß die Klage vergriffen und insbesondere nich
zur Durchsetzung des Klageanspruches nöthigen Beweismitteln
sei, überreichte sie dem Proceßgericht, um der muthmaßlich
abweisung vorzubeugen, die Erklärung, von der Klage mit
behalte der Einbringung einer neuen Klage zurückzutreten.
beiden Untergerichten, in zweiter Instanz mit Berufung auf
westgal. G. O., wurde dieser bedingte Rücktritt als zuläſſi
— Der Beklagte ergriff den a. o. Revisionsrecurs, worin
machte: Der Rücktritt von einer Klage mit dem Vorbehalte
bringung einer neuen Klage sei nur solange statthaft, als
contestation noch nicht stattgefunden hat. Sobald aber de
schon im Zuge ist, könne der Kläger eben im Sinne
westgal. G. O. nur unbedingt von der Klage zurücktreten,
auf einen neuen Streit etwa auf Leistung eines anderen St
standes und auf Grund eines anderen Rechtstitels anzustren
Vorbehalt einer neuen verbesserten Klage sei nach dem Ho
15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 620 lit. e, unstatthaft,
selbe ausdrücklich verordnet, daß man eine übel instruirte K
in der Absicht zurückziehen dürfe, um dieselbe zu verbessern
übergangene Beweismittel nachzutragen. Die Berücksichtigung
Vorbehalte wäre daher eine Umgehung der Bestimmungen d
decretes und würde auch die definitive Austragung einer E
unmöglich machen, da die klageführende Partei beliebig oft
Klage zurücktreten und fort und fort Klagen wegen desselbe
gegenstandes und aus demselben Titel überreichen könnte.
berief sich der Recurrent auch auf die oberstgerichtliche En
vom 4. November 1879, Nr. 12239 (Nr. 7635 der Sa

Der oberste Gerichtshof verwarf den Recurs, weil
gerichtlichen Entscheidungen in dem vom O. L. G. citi
westg. G. O. ihre Rechtfertigung finden und bei dem Umſ
die Klägerin als Grund des Rücktrittes keineswegs die Unv
keit der Klage angegeben hat, das vom Recurrenten citirte
im vorliegenden Falle nicht anwendbar ist.



Nr. 8203.

Abgrenzung des streitigen und nicht streitigen Verfahrens: Anhaltung des Vaters zur Alimentirung seines ehelichen Kindes.

Entsch. v. 30. Nov. 1880, Nr. 13714 (Aufheb. der gleichförmigen Decr. des B. G. der Alt- und Neustadt Prag v. 22. August 1880, Nr. 40386 und des O. L. G. Prag v. 21. Sept. 1880, Nr. 28042). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 18.

Die minderjährige A verließ das Haus ihres ehelichen Vaters B wegen schlechter Behandlung von Seite ihrer Eltern. Da B sich weigerte, sie wieder bei sich aufzunehmen, und zur Unterhaltung der A außer seinem Hause sich nicht herbeiließ, wurde für die Letztere ein Curator bestellt, welcher im Wege des Verfahrens außer Streitsachen unter Darstellung der Familien- und der Vermögensverhältnisse des wohlhabenden B das Gesuch vorbrachte, daß demselben die Leistung der Alimente an die A im Betrage von monatlichen 30 fl. unter Androhung der Execution auferlegt werde. Hierüber wurde zur Verhandlung eine Tagfahrt angeordnet, welche B, nachdem er in einer gerichtlichen Eingabe dem Ansinnen des Curators entgegengetreten war, unbesucht ließ. — Das Gericht erster Instanz ertheilte dem B den vom Curator begehrten Auftrag, welchen das O. L. G. bestätigte.

In Erwägung, daß der Richter im Verfahren außer Streitsachen über streitige Rechtsansprüche nicht voreilig entscheiden darf, sondern entweder sogleich die rechtliche Verhandlung einzuleiten oder die Betheiligten auf den Rechtsweg zu verweisen hat (§. 2, Abs. 7, des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208), wurden von dem obersten Gerichtshof auf den a. o. Recurs des B die untergerichtlichen Verordnungen aufgehoben und der Curator der A mit seinem Gesuch auf den ordentlichen Rechtsweg gewiesen.

Nr. 8204.

Gesuch um Löschung eines executiven Pfandrechtes auf Grund eines Restitutionserkenntnisses.

Entsch. v. 30. Nov. 1880, Nr. 13717 (Best. des das Decr. des B. G. Rohitsch v. 18. April 1880, Nr. 2642, abänd. Decr. des O. L. G. Graz v. 7. Juli 1880, Nr. 7593). Zeitschr. für das Notariat 1880, Nr. 52.

Gegen das Urtheil, mit welchem B zur Zahlung von 780 fl. an die A verurtheilt wurde, erwirkte er die Restitution und begehrte auf Grund des Restitutionserkenntnisses die Löschung des für die urtheilsmäßige Forderung der A im Executionswege auf seiner Liegen-

schaft X einverleibten Pfandrechtes. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil mit dem Restitutionsurtheil nicht ausgesprochen wurde, daß das Pfandrecht der A gelöscht werden soll, daher auf Grund dieses Urtheiles die Löschung der Hypothek im Executionswege nicht erwirkt werden kann, und weil nach dem Hofdcr. vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, die Erlöschung eines erworbenen Executionsrechtes durch dem Urtheile nachgefolgte Facta nur mittelst Klage geltend gemacht werden kann.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Verordnung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung.

Nr. 8205.

Caution für den durch ein Verbot zugefügten Schimpf und Schaden: Freiwerden der Caution durch Aufhebung des das Verbot bewilligenden Bescheides.

Entsch. v. 30. Nov. 1880, Nr. 13854 (Best. des das Decr. des H. G. Prag v. 20. Sept. 1880, Nr. 53605, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 19. Oct. 1880, Nr. 30444). Jur. Bl. 1881, Nr. 2.

Die Firma A erwirkte am 26. Mai 1880 das Verbot auf eine Forderung ihres Schuldners B an C und erlegte am 7. Juni bei Gericht die ihr aufgetragene Caution von 150 fl. für Schimpf und Schaden. In zweiter Instanz wurde das Verbot am 16. Juni aufgehoben und vom obersten Gerichtshof am 20. Juli die Aufhebung bestätigt. Nun begehrte die Firma A die Zurückstellung der Caution. Nach vorgängiger Verhandlung, in welcher B gegen die Ausfolgung der Caution protestirte, wurde in erster Instanz das Gesuch der Firma in der Erwägung, daß das Verbot thatsächlich bis zum Zeitpunkte der oberstgerichtlichen Entscheidung vom 20. Juli 1880 bestand, somit nicht ausgeschlossen ist, daß hierdurch dem B Schimpf und Schaden zugefügt worden ist, und mit Rücksicht auf den Protest des Letztern für dermalen abgewiesen und unter Einem B angewiesen, seine Genugthuungsklage im Sinne des Hofdcr. vom 15. Jänner 1787, J. G. S. Nr. 621, gegen die Firma A binnen 30 Tagen anzubringen und sich hierüber bei dem Verbotsrichter auszuweisen, widrigens auf erneuertes Ansuchen der Firma A die Ausfolgung der Verbotscaution bewilligt würde. — Dagegen recurrirte die Firma A, nachdem B die Genugthuungsklage überreicht hatte, an das O. L. G., welches die Ausfolgung der Caution an die Firma bewilligte.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß der §. 291 a. G. O., welcher ausdrücklich die Fälle bestimmt, in welchen von Seite des Verbotswer-

des eine billige Genugthuung für den erlittenen Schimpf und Schaden zu leisten ist, hierbei ein rechtskräftig erwirktes Verbot voraussetzt, welche Voraussetzung hier nicht vorhanden ist, nachdem das in erster Instanz bewilligte Verbot von den Obergerichten aufgehoben worden ist.

Nr. 8206.

Cautio actoria: Frist zum Begehren derselben; Einfluß der Rechtskraft des die Klage erledigenden Bescheides?

Entsch. v. 1. Dec. 1880, Nr. 13796 (Best. des Decr. des L. G. Wien vom 24. Sept. 1880, Nr. 64654, Abänd. des Decr. des O. L. G. Wien vom 12. Oct. 1880, Nr. 17214). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 8.

Das Gesuch des Klägers A gegen den Beklagten B um Inrotulirung der Acten wegen versäumter Einredefrist wurde von dem Proceßgerichte auf die inzwischen erfolgte Anberaumung des Termines zur Verhandlung über das noch vor Ablauf der Einredefrist gestellte Begehren des B um Leistung der actorischen Caution und die hierdurch eingetretene Sistirung des Streitverfahrens gewiesen. — Das O. L. G. verordnete die Inrotulirung der Acten, weil der Klagebescheid in Rechtskraft erwachsen ist und B innerhalb der Frist zum Recurs gegen denselben die Leistung der actorischen Caution nicht begehrt und die Sistirung des Verfahrens nicht erwirkt hat, mithin der Kläger nach Ablauf der unberührt gebliebenen Einredefrist berechtigt war, die Acteninrotulirung zu verlangen (§. 36 a. G. O.).

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Da der Sinn des §. 406 a. G. O. im Zusammenhange mit den allgemeinen Grundsätzen des Verfahrens in Streitsachen nicht dahin aufgefaßt werden kann, daß das Proceßgericht berufen gewesen wäre, von Amtswegen wahrzunehmen und beziehungsweise zu untersuchen, ob der Fall der Obliegenheit, dem Beklagten annehmliche Sicherheit für die Gerichtsunkosten zu bestellen oder zur Leistung des bezüglichen Unvermögenseides sich zu erbieten, hier für den Kläger eintrat, und übrigens es auch dem Beklagten freistand, von dem möglicherweise nach Lage der Dinge ihm zustehenden Rechte Gebrauch zu machen oder nicht, so konnte der Bescheid, mit welchem die Klage dem Beklagten zur Erstattung der Einrede zugestellt wurde, auch nicht selbstverständlich die Bedeutung, Wirkung und Tragweite haben, daß die Klage, in welcher eine actorische Caution weder bestellt, noch angeboten wurde, nun sofort ohneweiters mit Umgehung einer solchen Sicherheitsbestellung und des gegentheiligen Anspruches hierauf in Verhandlung zu nehmen sei, und war demnach für den Beklagten

auch nicht die Nothwendigkeit eingetreten, innerhalb der Frist, in welcher der Bescheid in Rechtskraft erwuchs, dagegen in der letztgedachten Richtung durch Anbringung des Begehrens um actorische Caution Einsprache zu erheben. Das Gesetz setzt überhaupt keinen Termin fest, innerhalb welchem ein solches Begehren gestellt werden kann; es ergibt sich aber aus der Gegenüberstellung der §§. 406 und 408 unzweifelhaft, daß, wenn von dem Beklagten, noch bevor er sich in das Streitverfahren eingelassen hat, der Anspruch auf Leistung der actorischen Caution erhoben wurde, bis zur Austragung dieser Incidentangelegenheit das Verfahren im Hauptstreit gehemmt wird. Da nun im vorliegenden Falle der Beklagte vor Ablauf der Einredefrist, ohne sich in die Verhandlung der Hauptsache eingelassen zu haben, das Begehren um Leistung actorischer Caution angebracht hat und die Verhandlung des Nebenstreites auch angeordnet worden ist, so konnte dem Begehren des Klägers um die Acteninrotulirung wegen Versäumnisses der Einredefrist nicht stattgegeben werden und wurde derselbe ordnungsgemäß nach processualischem Rechte auf die angeordnete Incidentverhandlung gewiesen.

Nr. 8207.

Nachträgliche Meistgebotsvertheilung in Folge des Freiwerdens eines Ausgedingcapitals: Beschränkung der daraus zu befriedigenden Hypothekargläubiger auf die bis zum Feilbietungstage erwachsenen Zinsen.

Entsch. v. 1. Dec. 1880, Nr. 13855 (Best. des das Decr. des B. G. Holic v. 5. Juli 1880, Nr. 6058, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 29. Sept. 1880, Nr. 27157). Jur. Bl. 1881, Nr. 14.

Bei der Vertheilung des Meistgebotes für die am 7. December 1876 im Executionswege versteigerte Liegenschaft X wurde zur Deckung des darauf sichergestellten Ausgedinges der M der Betrag von 1858 fl. verwahrt und die M für ihr Ausgeding auf die Interessen dieses Capitals angewiesen. Nach dem im Jahre 1880 erfolgten Tode der M vertheilte das Gericht den oberwähnten, nunmehr frei gewordenen Betrag unter die Hypothekargläubiger A und C, die bei der Meistgebotsvertheilung zunächst durchgefallen waren, indem es ihre Capitalsforderungen und die bis zum Ablauf von drei Jahren seit dem Verkaufstage der Hypothek berechneten Zinsen darauf anwies. — Auf den Recurs eines jüngeren, dadurch verkürzten Pfandgläubigers beschränkte das O. L. G. die Anweisung in Betreff der Zinsen auf die bis zum Feilbietungstage erwachsenen Zinsen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entschei-
ng in der Erwägung, daß das nunmehr zur Vertheilung gelangende
ısgedingsbedeckungscapital ein Theil des Meistgebotes für die am
December 1876 veräußerte Realität X ist, aus welchem Theile
Hypothekargläubiger A und C mit ihren Forderungen befriedigt
rden sollen, daher mit ihnen ebenso wie mit allen übrigen Tabular-
ıubigern die Abrechnung auf den Tag der Feilbietung der Realität
pflegen und das einstweilen verwahrte Bedeckungscapital nach
aß der bis auf den Feilbietungstag richtig gestellten Forderungen
Capital und Nebengebühren zuzuweisen war.

Nr. 8208.

:ündliches Verfahren: Annullirung der Verhandlung wegen genügender Beschreibung des Streitgegenstandes in der Klage.

Ich. v. 2. Dec. 1880, Nr. 11156 (Abänd. der gleichförmigen Urth.
: B. G. Lancut v. 9. August 1879, Nr. 3708 und des O. L. G. Krakau
v. 16. März 1880, Nr. 1026). G. H. 1881, S. 178.

In der mündlich verhandelten Streitsache der A wider B wegen
bergabe einer Grundwirthschaft erkannten beide Untergerichte gegen
s Klagebegehren.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde der Klägerin cassirte der
rste Gerichtshof die Urtheile mit dem Auftrage, zur Ergänzung
s Verfahrens eine Tagfahrt anzusetzen und ein neues Erkenntniß
schöpfen. Gründe: Die Klägerin fordert von dem Belangten die
bergabe einer aus Gebäuden und Grundstücken bestehenden Realität,
lche keinen Grundbuchskörper bildet, daher gleich einer beweglichen
iche und genau nach allen ihren Bestandtheilen beschrieben werden
ıß (§. 370 a. b. G. B.). In dieser Beziehung ist aber die Klage
ıngelhaft verfaßt, indem darin die zu dieser Realität gehörigen
rundstücke, nach Lage, Grenzen, Umfang und der üblichen Bezeich-
ng nicht angeführt sind, sondern nur im Allgemeinen gesagt wird,
ß dazu Grundstücke gehören, ohne dieselben zu specificiren. Da
ser Mangel ein wesentliches Gebrechen bildet, mußten wegen ob-
ıltender Nullität nach §. 346 westgal. G. O. und Hofdcr. vom
. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, beide unterrichterlichen Ur-
ile aufgehoben und die Ergänzung der Streitverhandlung an-
ordnet werden.

Nr. 8209.

Zurückweisung der Eidesantretung eines von beiden Parteien anerkannten öffentlichen Gesellschafters behufs Nachweisung dieser Eigenschaft?

Entsch. v. 9. Dec. 1880, Nr. 13787 (Best. des das Decr. des B. G. Arnau v. 26. Sept. 1880, Nr. 5189, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag v. 12. Oct. 1880, Nr. 30017). G. H. 1881, S. 128.

In dem Proceß der Gesellschaftsfirma A gegen B wegen Erfüllung eines Vertrages wurde auf den von einem öffentlichen Gesellschafter der klagenden Firma abzulegenden Haupteid über die den angerufenen Gerichtsstand des Vertrages (§. 43 J. N.) begründenden Thatsachen erkannt und der Eid von dem C angetreten, welchen beide Streittheile in der Verhandlung als öffentlichen Gesellschafter der Firma A bezeichnet hatten. — Von dem Gerichte erster Instanz wurde die Eidesantretung zur Beibringung des Nachweises, daß C öffentlicher Socius der klagenden Firma ist, zurückgestellt. — Das O. L. G. verordnete dem Gerichte die Verbescheidung der Eidesantretung mit Abstandnahme von dem angeführten Abweisungsgrunde.

Auf den Revisionsrecurs des Beklagten, in welchem er durch handelsgerichtlichen Registerauszug nachwies, daß C nicht öffentlicher Gesellschafter der Firma A ist, bestätigte der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß im Laufe der Verhandlung beide Theile den C als öffentlichen Gesellschafter der klagenden Firma bezeichnet haben, das Gericht bei einer solchen Uebereinstimmung der Proceßanführungen deren Richtigkeit zu prüfen nicht berufen ist, und der erst mit dem Revisionsrecurs vorgelegte Registerauszug bei Erledigung der Eidesantretung nicht berücksichtigt werden kann.

Nr. 8210.

Frist zur Appellationsbeschwerde in einem die Aufhebung eines Bestandvertrages wegen Ablaufs der Bestandzeit betreffenden Rechtsstreit.

Entsch. v. 9. Dec. 1880, Nr. 13910 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Prag v. 19. Oct. 1880, Nr. 27237). G. H. 1881, S. 139.

Nach §. 12 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, sind Streitigkeiten aus Bestandverträgen nach den Vorschriften über das Summarverfahren zu verhandeln und die im §. 15 ibid. enthaltenen Abweichungen von den Vorschriften über den summarischen Proceß, worunter (lit. d) die Beschränkung der

Appellations- und Revisionsfrist auf drei Tage, haben nach diesem Paragraph für den Fall, wo die Aufhebung des Bestandvertrages wegen Ablauf der Bestandzeit begehrt wird, keine Geltung. Aus dieser Erwägung hat der oberste Gerichtshof in der Rechtssache des A gegen den B peto. Zurückstellung einer Bestandsache wegen abgelaufener Bestandzeit die oberlandesgerichtliche Verordnung, mit welcher die innerhalb der Frist des Gesetzes über den Summarproceß, allein nach Verlauf von drei Tagen seit der Urtheilszustellung angebrachte Appellationsbeschwerde des Klägers als verspätet zurückgewiesen wurde, aufgehoben und dem O. L. G. die Meritalentscheidung der Streitsache aufgetragen.

Nr. 8211.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Verwaltungsbehörden: Regreßansprüche an eine Gemeinde wegen Verpflegung eines von derselben zu versorgenden Armen.

Entsch. v. 10. Dec. 1880, Nr. 11319 (Best. des Urth. des K. G. Wels vom 11. Mai 1880, Nr. 907, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien v. 10. August 1880, Nr. 9887). G. H. 1881, S. 208.

A belangte die Gemeinde B auf Ersatz der von ihm durch zwei Monate bestrittenen Kosten der Verpflegung des M und begründete sein Begehren damit, daß M in der Gemeinde B heimatsberechtigt war und selbst arm, auch keine vermöglichen Verwandten hinterlassen habe. Die Gemeinde wendete die Incompetenz des Gerichtes ein. — In erster Instanz wurde dieser Einwendung stattgegeben, aus den nachstehenden Gründen: Der §. 36 des Gesetzes v. 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105 (betreffend die Regelung der Heimatsverhältnisse) verweist die Verhandlung und Entscheidung in Angelegenheiten, welche das Heimatsrecht betreffen, die in diesem Gesetze bezeichneten Fälle ausgenommen, vor die politischen Behörden. Nun ist der Anspruch des Klägers darauf gegründet, daß M in der Gemeinde B heimatsberechtigt, daher diese Gemeinde zur Verpflegung desselben verpflichtet war. Allein die Art und Weise der Versorgung ihrer armen Heimatsberechtigten bestimmt die Gemeinde selbst (§. 25) und es kann nicht einmal der Arme selbst, vielweniger ein Dritter einen Versorgungsanspruch gegen die Gemeinde im Rechtswege geltend machen. Nachdem der Anspruch des Klägers unter die von dem §. 36 ausgenommenen Fälle der §§. 37 und 38 nicht gehört, da derselbe nicht eine streitige Frage des Civilrechtes, sondern eine Frage des Heimatsrechtes betrifft und gegen eine Gemeinde er-

hoben wird, und der Kläger wohl behauptet, aber nicht dargethan hat, daß er von der politischen Behörde auf den Civilrechtsweg gewiesen wurde, so tritt die Bestimmung des §. 36 in volle Kraft. Aber auch der §. 1042 a. b. G. B. gibt dem Kläger keinen privatrechtlichen Titel, weil eben die Vorfrage, ob und wie die Gemeinde B zur Verpflegung des M verpflichtet war, wie gezeigt, sich der Entscheidung des Civilrichters entzieht. — In Erwägung, daß es sich nach dem Klagebegehren und der darüber gepflogenen Verhandlung weder um eine Armenversorgung des M im Sinne der §§. 1 und 44 des Heimatsgesetzes vom 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105, noch um eine das Heimatsrecht betreffende Angelegenheit im Sinne des §. 36, sondern um den Ersatz der angeblich von dem Kläger bestrittenen Kosten der Verpflegung des M, also um eine streitige Frage des Civilrechtes im Sinne des §. 37 handelt und der Ersatzanspruch nicht von der Gemeinde, sondern gegen die Gemeinde erhoben wird, daher auch nicht der §. 39 in Anwendung gebracht werden kann, — hat das O. L. G. die Incompetenzeinrede verworfen.

Der oberste Gerichtshof restituirte das erstgerichtliche Erkenntniß. Gründe: Es ist ganz richtig, daß die Frage, ob Jemand nach §. 1042 a. b. G. B. verpflichtet sei, den von einem anderen für ihn gemachten Aufwand zu ersetzen, eine Frage des Civilrechtes und im Falle eines Streites darüber in der Regel von dem Civilrichter zu entscheiden ist. Allein dabei ist vorausgesetzt, daß der Civilrichter auch in der Lage sei, über das Vorhandensein der Bedingung des im §. 1042 a. b. G. B. gegründeten Ersatzanspruches, nämlich daß der Andere den Aufwand „nach dem Gesetze selbst" hätte machen müssen, zu entscheiden. Nun ist im vorliegenden Falle die Vorfrage, ob die Gemeinde B nach dem Gesetze verpflichtet gewesen wäre, für M die Kosten der Verpflegung überhaupt und in der Art, wie es durch den Kläger geschehen ist, zu bestreiten, nach der klaren Verfügung der §§. 25, 26, 36 und 44 des Gesetzes v. 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105, ausdrücklich von der Verhandlung auf dem Civilrechtswege ausgeschlossen und der Entscheidung theils der politischen, theils der autonomen Gemeinde und Landesbehörden anheimgegeben. Daraus folgt aber mit Nothwendigkeit, daß, wenn Jemand behauptet, er habe einen Armen versorgt, den eine bestimmte Gemeinde zu versorgen nach dem Gesetze verpflichtet gewesen wäre und dafür den Ersatz anspricht, auch darüber nur von jenen Behörden entschieden werden kann, welche von dem Gesetze zur Entscheidung der Streitigkeiten über die Armenversorgung überhaupt berufen sind. Da nun die Entscheidung, ob und in welchem Maße eine Armenversorgung gebühre, im Rechtswege nicht herbeigeführt werden kann, so ist die Incompetenzeinwendung der belangten Gemeinde gegründet.

Nr. 8212.

Abschließung eines Kaufvertrags mit dem beiderseitigen Vorbehalt des Rücktritts gegen Zahlung eines Reugeldes: Voraussetzungen des Anspruchs des Verkäufers auf Zahlung desselben.

Entsch. v. 10. Dec. 1880, Nr. 13191 (theilweise Best. des das Urth. des B. G. Gurkfeld v. 29. Mai 1880, Nr. 5285, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 19. August 1880, Nr. 9382). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 6.

A hat in der gegen B angestellten Klage angeführt, daß er dem B eine Partie Wein um 1400 fl. verkauft habe, daß sich beide Contrahenten das Recht des Rücktrittes von dem Vertrag, gegen Zahlung eines Reugeldes von 100 fl., vorbehalten hätten, und daß B dem A die von dem Letzteren geforderte Zahlung des Kaufpreises verweigert habe. Auf Grund dieses Sachverhaltes begehrte A die Verurtheilung des B zur Zahlung von 100 fl. als Reugeld. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klage, weil A, der den Vertrag zu erfüllen bereit war, den vertragsbrüchigen Paciscenten B nach §. 919 a. b. G. B. nur auf die Erfüllung des Vertrages belangen kann und demselben die ihm nach §. 909 a. b. G. B. zustehende Wahl: den Vertrag zu erfüllen oder sich durch Entrichtung des bedungenen Reugeldes hiervon zu befreien, überlassen muß. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagbegehren, weil der Beklagte, indem er die Zahlung des Kaufpreises verweigerte, die ihm nach §. 909 a. b. G. B. zustehende Wahl bereits getroffen habe.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde die Klage für dermalen abgewiesen. Gründe: Das Klagbegehren wird gestützt auf einen von dem Kläger als Verkäufer und dem Beklagten als Käufer mit dem Rechte des Rücktrittes gegen Zahlung eines Reugeldes von 100 fl. geschlossenen Kaufvertrag und auf die Behauptung, daß Beklagter von dem Vertrage zurückgetreten sei. Der Beklagte bestreitet, daß der Kaufvertrag überhaupt perfect geworden, insbesondere, daß er in der vom Kläger angegebenen Weise zu Stande gekommen sei, und wendet ein, daß ihm nach dem Gesetze (§. 909 a. b. G. B.) jedenfalls die Wahl zustehe, entweder den Vertrag zu erfüllen oder das Reugeld zu entrichten, und daß eine solche Wahl in der Verweigerung der Zahlung des Kaufpreises keineswegs erblickt werden könne. Wenn erwogen wird, daß der Kläger auf Anerkennung der Giltigkeit des Vertrages ein Begehren zu stellen unterlassen hat, daß also der Richter auch nicht berufen sein kann, zu beurtheilen und darüber abzusprechen, ob und in welchem Umfange der Kaufvertrag gegen den Widerspruch des Beklagten zu Recht besteht; daß demzufolge über das vorliegende, lediglich auf Zahlung des bedungenen Reugeldes gerichtete Begehren des Klägers um so minder ausgesprochen werden kann, daß Beklagter

vertragsbrüchig geworden sei und durch Verweigerung der Zahlung des Kaufpreises die nach §. 909 a. b. G. B. ihm eingeräumte Wahl bereits getroffen habe, so erscheint das Klagebegehren, wegen Mangels des Nachweises der Voraussetzungen, unter denen das Reugeld gefordert werden könnte, nicht begründet und war das erstgerichtliche Urtheil, jedoch mit der dem Sachverhalt entsprechenden Beschränkung, daß das Begehren derzeit abgewiesen werde, wiederherzustellen.

Nr. 8213.

Sofortige Abweisung des Gesuches um Sistirung der Urtheilsfällung wegen des inzwischen gestellten Begehrens um Restitution ob noviter reperta.

Entsch. v. 14. Dec. 1880, Nr. 14345 (Best. des Decr. des H. G. Prag v. 7. Oct. 1880, Nr. 56290, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 2. Nov. 1880, Nr. 31945). G. H. 1881, S. 68.

Vor der Entscheidung des von A gegen B geführten Processes pcto. Zahlung von 10.000 fl. belangte der Letztere den Ersteren auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ob noviter reperta und begehrte mit Berufung auf die Restitutionsklage die Aufschiebung der Urtheilsfällung im Hauptproceß. — In erster Instanz wurde das Begehren nach Hofdcr. v. 14. November 1785, J. G. S. Nr. 495, a limine abgewiesen. — Das O. L. G. cassirte den erstgerichtlichen Bescheid mit dem Auftrage, zur Vernehmung des Gegners über das Sistirungsgesuch eine Tagfahrt anzuordnen und sodann über dasselbe zu entscheiden, weil in Fristangelegenheiten das Ansuchen eines Streittheils nicht von Amtswegen, ohne Anhörung des Gegners, abgewiesen werden darf und die Bitte des B um Sistirung der Hinausgabe des Urtheils im Hauptproceß bis zum Austrage des Restitutionsprocesses eben ein Fristansuchen ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte den durch die ganz klare Anordnung des Hofdcr. v. 14. November 1785, J. G. S. Nr. 495, begründeten Bescheid der ersten Instanz.

Nr. 8214.

Voraussetzungen und Grenzen der Zulässigkeit einer die Zahlungswährung betreffenden Textesabänderung bei Hinausgabe neuer Coupons von Theilschuldverschreibungen einer Actiengesellschaft: Statuten- oder vertragsmäßiges Recht der Prioritätengläubiger auf unveränderte Beibehaltung des ursprünglichen Textes? — Rechtliche Natur eines Coupons.

Entsch. v. 15. Dec. 1880, Nr. 10143 (Best. des das Urth. des H. G. Wien v. 17. Februar 1880, Nr. 5441, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 9. Juni 1880, Nr. 7426). Jur. Bl. 1881, Nr. 3. Allgemeine Juristen-Zeitung 1881, Nr. 3.

Die k. k. priv. Kaiser Franz Josef - Bahngesellschaft hat zur Beschaffung ihres Unternehmungsfondes Theilschuldverschreibungen im Gesammtbetrage von 49,560.000 fl. à 200 fl. ö. W. Silber oder 233 $^{1}/_{3}$ fl. südd. W. oder 133 $^{1}/_{3}$ Thaler der Thalerwährung oder 500 Francs emittirt, deren Coupons statutengemäß folgendermaßen textirt waren: „1. Coupon. Obligation Nr. 000.000 1. April 1868. Zinsencoupon über 5 fl. ö. W. in Silbermünze oder 5 fl. 50 kr. südd. W. oder 3 Thaler 10 Gr. Thalerwährung oder 12 Francs 50 Cent., zahlbar ohne jeden Abzug an Einkommensteuer am 1. April 1868 in Wien bei der Hauptcasse der Gesellschaft und bei der k. k. priv. österr. Creditanstalt für Handel und Gewerbe oder im Auslande bei den vom Verwaltungsrathe bekanntzugebenden Bankhäusern. K. k. priv. Kaiser Franz Josef - Bahn." Nachdem der letzte Coupon am 1. October 1877 fällig geworden und den Prioritätenbesitzern neue Coupons für die späteren Verfallstermine auszufolgen waren, hat die Gesellschaft denjenigen Besitzern der Theilschuldverschreibungen, welche ihre Titres zur Erlangung neuer Couponsbögen präsentirten, Coupons mit wesentlich verändertem Texte hinausgegeben. Diese Coupons mit den Verfallsterminen vom 1. April 1878 bis 1. Oct. 1897 lauten: „21. Coupon. Obligation Nr. —. 1. April 1878 u. s. w. — Zinsencoupons über 5 fl. ö. W. in Silbermünze, zahlbar ohne jeden Abzug an Einkommensteuer am 1. April 1878 (resp. 1. April und 1. October der folgenden Jahre) in Wien bei der Hauptcasse der Gesellschaft oder im Auslande bei den vom Verwaltungsrathe bekannt zu gebenden Bankhäusern mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung. K. k. priv. Kaiser Franz Josef-Bahn." — Gegen die Aenderung des Coupontextes protestirten viele Prioritätenbesitzer und es wurde auf Einschreiten eines derselben vom Handelsgerichte Wien Dr. A in Gemäßheit des §. 3 des Gesetzes vom 24. April 1878, R. G. Bl. Nr. 49, als gemeinsamer Curator für die Besitzer der Theilschuldverschreibungen bestellt, um von der Bahngesellschaft gegen Einziehung der für die Verfallstermine vom 1. April

1878 bis 1. October 1897 ausgegebenen Coupons, die Hinausgabe von andern nach dem statutenmäßigen Formular textirten Coupons für obige Verfallstermine zu erwirken. In Folge dessen belangte Dr. A die Bahngesellschaft und stellte das Begehren, daß dieselbe verurtheilt werde, bei sonstiger Execution binnen Monatsfrist an Stelle der zu den Theilschuldverschreibungen des im Jahre 1867 emittirten Anlehens per 49,560.000 fl. für die Verfallstermine vom 1. April 1878 bis 1. October 1897 von ihr ausgegebenen Coupons folgenden Inhaltes: „— (s. denselben oben) —“ — andere Coupons, welche im Texte mit den bisherigen, bis inclusive 1. October 1877 verfallenen Coupons, sowie mit dem den Statuten der Gesellschaft beigelegten Formulare übereinstimmend, wie folgt lauten: „— (s. den Wortlaut des alten Coupons oben) —“ — auszugeben und den Prioritätenbesitzern, welche die Couponsbögen mit verändertem Texte für die Verfallstermine vom 1. April 1878 bis 1. October 1897 bereits behoben haben, gegen Rückgabe dieser Couponsbögen, den andern Prioritätenbesitzern gegen Vorweisung der betreffenden Prioritätsobligationen auszufolgen. — Das Gericht der ersten Instanz erkannte nach dem Klagebegehren aus folgenden Gründen: Im §. 15 ihrer Statuten hat die beklagte Eisenbahngesellschaft sich verpflichtet, die mit Coupons versehenen Prioritätenobligationen nach dem den Statuten beigeschlossenen Formulare auszufertigen. Wenn auch diese Verpflichtung zunächst nur der Staatsverwaltung gegenüber übernommen worden ist, so haben doch späterhin auch die Prioritätengläubiger das Recht auf einen diesem Formulare gleichlautenden Inhalt ihrer Obligationen und Coupons erlangt. Denn in der Einladung zur Subscription wurde auf diese Statuten, also auch auf das denselben angeschlossene Obligations- und Couponsformular hingewiesen, und durch die wirklich erfolgte Ausgabe von Prioritäten und Coupons in Gemäßheit des genehmigten Formulars haben die Gläubiger nicht nur diese Urkunde, sondern auch das Recht erworben, daß der Wortlaut dieser Obligationen und der dazugehörigen Coupons ohne ihre Zustimmung oder gerichtliche Bewilligung nicht geändert werden dürfe. Gleichwohl hat die geklagte Gesellschaft nach der am 1. October 1877 eingetretenen Verfallszeit des letzten Coupons der zuerst ausgegebenen Couponsbögen den ursprünglichen Coupontext eigenmächtig abgeändert und für die Zeit vom 1. April 1878 bis 1. Oct. 1897 laufende Coupons ausgegeben, welche dahin lauten, daß die Zinsen von 5 fl. ö. W. in Silbermünze im Auslande nunmehr mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung werden bezahlt werden, während die früheren Coupons in Gemäßheit der Obligation und des Couponformulars auf Zahlung der Zinsen in Wien mit 5 fl. ö. W. in Silber, in Süddeutschland mit 5 fl. 50 kr. südd. W., und an den Thalerplätzen mit 3 Thaler 10 Groschen und in Paris mit 12 Francs 50 Cent. gelautet hatten. Es ist nun die

Frage, ob durch diese Aenderung des Couponteḡtes die Gläubiger auch n ihrem materiellen Rechte geschädigt werden können. Ein solcher Schaden könnte nur dann nicht eintreten, wenn zwischen dem Inhalte er neuen Coupons einerseits und dem Inhalte der Obligationen und er früheren Coupons andererseits ein sachlicher Unterschied nicht bestände und der ursprüngliche Coupontext zweifellos nur den Sinn hätte, aß die Zinsen in ausländischer Währung für alle Zukunft oder bis um Jahre 1897 nur mit dem Aequivalente von 5 fl. ö. W. in Silber zu bezahlen seien. In dem im Jahre 1877 abgeführten Währungsprocesse der nämlichen Parteien, in welchem es sich um die Einösung der Coupons in Paris mit 12 Francs 50 Cent. effectiv handelte, wurde mit dem rechtskräftig gewordenen Urtheile der ersten Inlanz vom 18. Mai 1877 (siehe Nr. 6893 der Sammlung) das hierauf gestellte Klagebegehren nur dermalen, das ist insolange das ei Ausstellung der Obligationen bestandene Gleichheitsverhältniß durch ie Aufhebung der Beschränkung der Prägefreiheit in Frankreich nicht wieder hergestellt ist, abgewiesen. Nach diesem Urtheile erscheint also ie Eliminirung der 12 Francs 50 Cent. im Text der emittirten euen Coupons überhaupt und für einen Zeitraum von zwanzig Jahren nsbesondere, nicht gerechtfertigt. In Deutschland ist seit der Aufhebung er Silberwährung die Einlösung der Coupons in den darin bezeicheten Münzen allerdings nicht mehr möglich; allein da für die hierurch bedingte Umrechnung das deutsche Münzgesetz vom 9. Juli 873 ausreichende und auch für ausländische Schuldner verbindliche Bestimmungen getroffen hat, war auch in dieser Beziehung die Aenerung des Couponteḡtes nicht nothwendig, und mit Rücksicht auf die om Kläger angezogenen Urtheile deutscher Gerichte, welche die Frage n einem dem jetzigen Couponteḡte entgegenstehenden Sinne entschieden aben, auch nicht zweifellos richtig. — Wenn auch in den Entscheiungsgründen zum Urtheile des Währungsprocesses ausgesprochen ist, aß die beklagte Gesellschaft sich schon bei Contrahirung ihrer Schuld ur zur Zahlung der Zinsen in 5 fl. ö. W. Silber oder dem Aequialente der ausländischen Währung verpflichtet habe, so ist diese Frage iedurch doch nicht urtheilsmäßig entschieden und wegen der noch mmer möglichen Concurrenz der ausländischen Gerichte auch nicht efinitiv gelöst. Auch dem im Währungsprocesse enthaltenen Zugeändnisse des Curators kann wegen der hiezu mangelnden Legitimaion und mit Rücksicht auf §. 108 a. G. O. keine Bedeutung beielegt werden. Läßt also der Text der den Gläubigern gebührenden Coupons im Punkte der ausländischen Währung noch immer Zweifel n, so können die Gläubiger mit Rücksicht auf die zwischen den Goldnd Silbermünzen bestehenden Werthdifferenzen durch die einseitig rfolgte Couponabänderung wirklich benachtheiligt werden. Die Ansicht er beklagten Gesellschaft, daß der Coupon ein bloßes Legitimationseichen zur Zinsenbehebung und daß sein Inhalt ganz gleichgiltig sei,

auch nicht die Nothwendigkeit eingetreten, innerhalb der Frist, in welcher der Bescheid in Rechtskraft erwuchs, dagegen in der letztgedachten Richtung durch Anbringung des Begehrens um actorische Caution Einsprache zu erheben. Das Gesetz setzt überhaupt keinen Termin fest, innerhalb welchem ein solches Begehren gestellt werden kann; es ergibt sich aber aus der Gegenüberstellung der §§. 406 und 408 unzweifelhaft, daß, wenn von dem Beklagten, noch bevor er sich in das Streitverfahren eingelassen hat, der Anspruch auf Leistung der actorischen Caution erhoben wurde, bis zur Austragung dieser Incidentangelegenheit das Verfahren im Hauptstreit gehemmt wird. Da nun im vorliegenden Falle der Beklagte vor Ablauf der Einredefrist, ohne sich in die Verhandlung der Hauptsache eingelassen zu haben, das Begehren um Leistung actorischer Caution angebracht hat und die Verhandlung des Nebenstreites auch angeordnet worden ist, so konnte dem Begehren des Klägers um die Acteninrotulirung wegen Versäumnisses der Einredefrist nicht stattgegeben werden und wurde derselbe ordnungsgemäß nach processualischem Rechte auf die angeordnete Incidentverhandlung gewiesen.

Nr. 8207.

Nachträgliche Meistgebotsvertheilung in Folge des Freiwerdens eines Ausgedingcapitals: Beschränkung der daraus zu befriedigenden Hypothekargläubiger auf die bis zum Feilbietungstage erwachsenen Zinsen.

Entsch. v. 1. Dec. 1880, Nr. 13855 (Best. des das Decr. des B. G. Holic v. 5. Juli 1880, Nr. 6058, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 20. Sept. 1880, Nr. 27157). Jur. Bl. 1881, Nr. 14.

Bei der Vertheilung des Meistgebotes für die am 7. December 1876 im Executionswege versteigerte Liegenschaft X wurde zur Deckung des darauf sichergestellten Ausgedinges der M der Betrag von 1858 fl. verwahrt und die M für ihr Ausgeding auf die Interessen dieses Capitals angewiesen. Nach dem im Jahre 1880 erfolgten Tode der M vertheilte das Gericht den oberwähnten, nunmehr frei gewordenen Betrag unter die Hypothekargläubiger A und C, die bei der Meistgebotsvertheilung zunächst durchgefallen waren, indem es ihre Capitalsforderungen und die bis zum Ablauf von drei Jahren seit dem Verkaufstage der Hypothek berechneten Zinsen darauf anwies. — Auf den Recurs eines jüngeren, dadurch verkürzten Pfandgläubigers beschränkte das O. L. G. die Anweisung in Betreff der Zinsen auf die bis zum Feilbietungstage erwachsenen Zinsen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entschei-
ng in der Erwägung, daß das nunmehr zur Vertheilung gelangende
ußgedingsbedeckungscapital ein Theil des Meistgebotes für die am
December 1876 veräußerte Realität X ist, aus welchem Theile
: Hypothekargläubiger A und C mit ihren Forderungen befriedigt
rden sollen, daher mit ihnen ebenso wie mit allen übrigen Tabular-
äubigern die Abrechnung auf den Tag der Feilbietung der Realität
pflegen und das einstweilen verwahrte Bedeckungscapital nach
aß der bis auf den Feilbietungstag richtig gestellten Forderungen
Capital und Nebengebühren zuzuweisen war.

Nr. 8208.

:ündliches Verfahren: Annullirung der Verhandlung wegen genügender Beschreibung des Streitgegenstandes in der Klage.

tsch. v. 2. Dec. 1880, Nr. 11156 (Abänd. der gleichförmigen Urth.
; B. G. Lancut v. 9. August 1879, Nr. 3708 und des O. L. G. Krakau
v. 16. März 1880, Nr. 1026). G. H. 1881, S. 178.

In der mündlich verhandelten Streitsache der A wider B wegen
bergabe einer Grundwirthschaft erkannten beide Untergerichte gegen
s Klagebegehren.

Auf die a. o. Revisionsbeschwerde der Klägerin cassirte der
erste Gerichtshof die Urtheile mit dem Auftrage, zur Ergänzung
s Verfahrens eine Tagfahrt anzusetzen und ein neues Erkenntniß
schöpfen. Gründe: Die Klägerin fordert von dem Belangten die
bergabe einer aus Gebäuden und Grundstücken bestehenden Realität,
:lche keinen Grundbuchskörper bildet, daher gleich einer beweglichen
ache und genau nach allen ihren Bestandtheilen beschrieben werden
ıß (§. 370 a. b. G. B.). In dieser Beziehung ist aber die Klage
angelhaft verfaßt, indem darin die zu dieser Realität gehörigen
rundstücke, nach Lage, Grenzen, Umfang und der üblichen Bezeich-
ng nicht angeführt sind, sondern nur im Allgemeinen gesagt wird,
ß dazu Grundstücke gehören, ohne dieselben zu specificiren. Da
:ser Mangel ein wesentliches Gebrechen bildet, mußten wegen ob-
ıltender Nullität nach §. 346 westgal. G. O. und Hofdcr. vom
i. Februar 1833, J. G. S. Nr. 2593, beide unterrichterlichen Ur-
:ile aufgehoben und die Ergänzung der Streitverhandlung an-
ordnet werden.

Nr. 8209.

Zurückweisung der Eidesantretung eines von beiden Parteien anerkannten öffentlichen Gesellschafters behufs Nachweisung dieser Eigenschaft?

Entsch. v. 9. Dec. 1880, Nr. 13787 (Best. des das Decr. des B. G. Krau v. 26. Sept. 1880, Nr. 5189, aufheb. Decr. des O. L. G. Prag v. 12. Oct. 1880, Nr. 30017). G. H. 1881, S. 128.

In dem Proceß der Gesellschaftsfirma A gegen B wegen Erfüllung eines Vertrages wurde auf den von einem öffentlichen Gesellschafter der klagenden Firma abzulegenden Haupteid über die den angerufenen Gerichtsstand des Vertrages (§. 43 J. N.) begründenden Thatsachen erkannt und der Eid von dem C angetreten, welchen beide Streittheile in der Verhandlung als öffentlichen Gesellschafter der Firma A bezeichnet hatten. — Von dem Gerichte erster Instanz wurde die Eidesantretung zur Beibringung des Nachweises, daß C öffentlicher Socius der klagenden Firma ist, zurückgestellt. — Das O. L. G. verordnete dem Gerichte die Verbescheidung der Eidesantretung mit Abstandnahme von dem angeführten Abweisungsgrunde.

Auf den Revisionsrecurs des Beklagten, in welchem er durch handelsgerichtlichen Registerauszug nachwies, daß C nicht öffentlicher Gesellschafter der Firma A ist, bestätigte der oberste Gerichtshof die obergerichtliche Entscheidung in der Erwägung, daß im Laufe der Verhandlung beide Theile den C als öffentlichen Gesellschafter der klagenden Firma bezeichnet haben, das Gericht bei einer solchen Uebereinstimmung der Proceßanführungen deren Richtigkeit zu prüfen nicht berufen ist, und der erst mit dem Revisionsrecurs vorgelegte Registerauszug bei Erledigung der Eidesantretung nicht berücksichtigt werden kann.

Nr. 8210.

Frist zur Appellationsbeschwerde in einem die Aufhebung eines Bestandvertrages wegen Ablaufs der Bestandzeit betreffenden Rechtsstreit.

Entsch. v. 9. Dec. 1880, Nr. 13910 (Aufheb. des Decr. des O. L. G. Prag v. 19. Oct. 1880, Nr. 27237). G. H. 1881, S. 139.

Nach §. 12 der kaiserl. Verordnung vom 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213, sind Streitigkeiten aus Bestandverträgen nach den Vorschriften über das Summarverfahren zu verhandeln und die im §. 15 ibid. enthaltenen Abweichungen von den Vorschriften über den summarischen Proceß, worunter (lit. d) die Beschränkung der

Appellations- und Revisionsfrist auf drei Tage, haben nach diesem Paragraph für den Fall, wo die Aufhebung des Bestandvertrages wegen Ablauf der Bestandzeit begehrt wird, keine Geltung. Aus dieser Erwägung hat der oberste Gerichtshof in der Rechtssache des A gegen den B pcto. Zurückstellung einer Bestandsache wegen abgelaufener Bestandzeit die oberlandesgerichtliche Verordnung, mit welcher die innerhalb der Frist des Gesetzes über den Summarproceß, allein nach Verlauf von drei Tagen seit der Urtheilszustellung angebrachte Appellationsbeschwerde des Klägers als verspätet zurückgewiesen wurde, aufgehoben und dem O. L. G. die Meritalentscheidung der Streitsache aufgetragen.

Nr. 8211.

Abgrenzung des Wirkungskreises der Gerichte und der Verwaltungsbehörden: Regreßansprüche an eine Gemeinde wegen Verpflegung eines von derselben zu versorgenden Armen.

Entsch. v. 10. Dec. 1880, Nr. 11319 (Best. des Urth. des K. G. Wels vom 11. Mai 1880, Nr. 907, Abänd. des Urth. des O. L. G. Wien v. 10. August 1880, Nr. 9887). G. H. 1881, S. 208.

A belangte die Gemeinde B auf Ersatz der von ihm durch zwei Monate bestrittenen Kosten der Verpflegung des M und begründete sein Begehren damit, daß M in der Gemeinde B heimatsberechtigt war und selbst arm, auch keine vermöglichen Verwandten hinterlassen habe. Die Gemeinde wendete die Incompetenz des Gerichtes ein. — In erster Instanz wurde dieser Einwendung stattgegeben, aus den nachstehenden Gründen: Der §. 36 des Gesetzes v. 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105 (betreffend die Regelung der Heimatsverhältnisse) verweist die Verhandlung und Entscheidung in Angelegenheiten, welche das Heimatsrecht betreffen, die in diesem Gesetze bezeichneten Fälle ausgenommen, vor die politischen Behörden. Nun ist der Anspruch des Klägers darauf gegründet, daß M in der Gemeinde B heimatsberechtigt, daher diese Gemeinde zur Verpflegung desselben verpflichtet war. Allein die Art und Weise der Versorgung ihrer armen Heimatsberechtigten bestimmt die Gemeinde selbst (§. 25) und es kann nicht einmal der Arme selbst, vielweniger ein Dritter einen Versorgungsanspruch gegen die Gemeinde im Rechtswege geltend machen. Nachdem der Anspruch des Klägers unter die von dem §. 36 ausgenommenen Fälle der §§. 37 und 38 nicht gehört, da derselbe nicht eine streitige Frage des Civilrechtes, sondern eine Frage des Heimatsrechtes betrifft und gegen eine Gemeinde er-

hoben wird, und der Kläger wohl behauptet, aber nicht dargethan hat, daß er von der politischen Behörde auf den Civilrechtsweg gewiesen wurde, so tritt die Bestimmung des §. 36 in volle Kraft. Aber auch der §. 1042 a. b. G. B. gibt dem Kläger keinen privatrechtlichen Titel, weil eben die Vorfrage, ob und wie die Gemeinde B zur Verpflegung des M verpflichtet war, wie gezeigt, sich der Entscheidung des Civilrichters entzieht. — In Erwägung, daß es sich nach dem Klagebegehren und der darüber gepflogenen Verhandlung weder um eine Armenversorgung des M im Sinne der §§. 1 und 44 des Heimatsgesetzes vom 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105, noch um eine das Heimatsrecht betreffende Angelegenheit im Sinne des §. 36, sondern um den Ersatz der angeblich von dem Kläger bestrittenen Kosten der Verpflegung des M, also um eine streitige Frage des Civilrechtes im Sinne des §. 37 handelt und der Ersatzanspruch nicht von der Gemeinde, sondern gegen die Gemeinde erhoben wird, daher auch nicht der §. 39 in Anwendung gebracht werden kann, — hat das O. L. G. die Incompetenzeinrede verworfen.

Der oberste Gerichtshof restituirte das erstgerichtliche Erkenntniß. Gründe: Es ist ganz richtig, daß die Frage, ob Jemand nach §. 1042 a. b. G. B. verpflichtet sei, den von einem anderen für ihn gemachten Aufwand zu ersetzen, eine Frage des Civilrechtes und im Falle eines Streites darüber in der Regel von dem Civilrichter zu entscheiden ist. Allein dabei ist vorausgesetzt, daß der Civilrichter auch in der Lage sei, über das Vorhandensein der Bedingung des im §. 1042 a. b. G. B. gegründeten Ersatzanspruches, nämlich daß der Andere den Aufwand „nach dem Gesetze selbst" hätte machen müssen, zu entscheiden. Nun ist im vorliegenden Falle die Vorfrage, ob die Gemeinde B nach dem Gesetze verpflichtet gewesen wäre, für M die Kosten der Verpflegung überhaupt und in der Art, wie es durch den Kläger geschehen ist, zu bestreiten, nach der klaren Verfügung der §§. 25, 26, 36 und 44 des Gesetzes v. 3. December 1863, R. G. Bl. Nr. 105, ausdrücklich von der Verhandlung auf dem Civilrechtswege ausgeschlossen und der Entscheidung theils der politischen, theils der autonomen Gemeinde und Landesbehörden anheimgegeben. Daraus folgt aber mit Nothwendigkeit, daß, wenn Jemand behauptet, er habe einen Armen versorgt, den eine bestimmte Gemeinde zu versorgen nach dem Gesetze verpflichtet gewesen wäre und dafür den Ersatz anspricht, auch darüber nur von jenen Behörden entschieden werden kann, welche von dem Gesetze zur Entscheidung der Streitigkeiten über die Armenversorgung überhaupt berufen sind. Da nun die Entscheidung, ob und in welchem Maße eine Armenversorgung gebühre, im Rechtswege nicht herbeigeführt werden kann, so ist die Incompetenzeinwendung der belangten Gemeinde gegründet.

Nr. 8212.

Abschließung eines Kaufvertrags mit dem beiderseitigen Vorbehalt des Rücktritts gegen Zahlung eines Reugeldes: Voraussetzungen des Anspruchs des Verkäufers auf Zahlung desselben.

Entsch. v. 10. Dec. 1880, Nr. 13191 (theilweise Best. des das Urth. des B. G. Gurkfeld v. 20. Mai 1880, Nr. 5285, abänd. Urth. des O. L. G. Graz v. 19. August 1880, Nr. 9382). Allgem. Juristen-Zeitung 1881, Nr. 6.

A hat in der gegen B angestellten Klage angeführt, daß er dem B eine Partie Wein um 1400 fl. verkauft habe, daß sich beide Contrahenten das Recht des Rücktrittes von dem Vertrag, gegen Zahlung eines Reugeldes von 100 fl., vorbehalten hätten, und daß B dem A die von dem Letzteren geforderte Zahlung des Kaufpreises verweigert habe. Auf Grund dieses Sachverhaltes begehrte A die Verurtheilung des B zur Zahlung von 100 fl. als Reugeld. — Das Gericht erster Instanz erkannte auf Abweisung der Klage, weil A, der den Vertrag zu erfüllen bereit war, den vertragsbrüchigen Paciscenten B nach §. 919 a. b. G. B. nur auf die Erfüllung des Vertrages belangen kann und demselben die ihm nach §. 909 a. b. G. B. zustehende Wahl: den Vertrag zu erfüllen oder sich durch Entrichtung des bedungenen Reugeldes hiervon zu befreien, überlassen muß. — Das O. L. G. erkannte nach dem Klagbegehren, weil der Beklagte, indem er die Zahlung des Kaufpreises verweigerte, die ihm nach §. 909 a. b. G. B. zustehende Wahl bereits getroffen habe.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde die Klage für dermalen abgewiesen. Gründe: Das Klagbegehren wird gestützt auf einen von dem Kläger als Verkäufer und dem Beklagten als Käufer mit dem Rechte des Rücktrittes gegen Zahlung eines Reugeldes von 100 fl. geschlossenen Kaufvertrag und auf die Behauptung, daß Beklagter von dem Vertrage zurückgetreten sei. Der Beklagte bestreitet, daß der Kaufvertrag überhaupt perfect geworden, insbesondere, daß er in der vom Kläger angegebenen Weise zu Stande gekommen sei, und wendet ein, daß ihm nach dem Gesetze (§. 909 a. b. G. B.) jedenfalls die Wahl zustehe, entweder den Vertrag zu erfüllen oder das Reugeld zu entrichten, und daß eine solche Wahl in der Verweigerung der Zahlung des Kaufpreises keineswegs erblickt werden könne. Wenn erwogen wird, daß der Kläger auf Anerkennung der Giltigkeit des Vertrages ein Begehren zu stellen unterlassen hat, daß also der Richter auch nicht berufen sein kann, zu beurtheilen und darüber abzusprechen, ob und in welchem Umfange der Kaufvertrag gegen den Widerspruch des Beklagten zu Recht besteht; daß demzufolge über das vorliegende, lediglich auf Zahlung des bedungenen Reugeldes gerichtete Begehren des Klägers um so minder ausgesprochen werden kann, daß Beklagter

vertragsbrüchig geworden sei und durch Verweigerung der Zahlung des Kaufpreises die nach §. 909 a. b. G. B. ihm eingeräumte Wahl bereits getroffen habe, so erscheint das Klagebegehren, wegen Mangels des Nachweises der Voraussetzungen, unter denen das Reugeld gefordert werden könnte, nicht begründet und war das erstgerichtliche Urtheil, jedoch mit der dem Sachverhalt entsprechenden Beschränkung, daß das Begehren derzeit abgewiesen werde, wiederherzustellen.

Nr. 8213.

Sofortige Abweisung des Gesuches um Sistirung der Urtheilsfällung wegen des inzwischen gestellten Begehrens um Restitution ob noviter reperta.

Entsch. v. 14. Dec. 1880, Nr. 14345 (Best. des Decr. des L. G. Prag v. 7. Oct. 1880, Nr. 56290, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 2. Nov. 1880, Nr. 31945). G. H. 1881, S. 68.

Vor der Entscheidung des von A gegen B geführten Processes pcto. Zahlung von 10.000 fl. belangte der Letztere den Ersteren auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ob noviter reperta und begehrte mit Berufung auf die Restitutionsklage die Aufschiebung der Urtheilsfällung im Hauptproceß. — In erster Instanz wurde das Begehren nach Hofdcr. v. 14. November 1785, J. G. S. Nr. 495, a limine abgewiesen. — Das O. L. G. cassirte den erstgerichtlichen Bescheid mit dem Auftrage, zur Vernehmung des Gegners über das Sistirungsgesuch eine Tagfahrt anzuordnen und sodann über dasselbe zu entscheiden, weil in Fristangelegenheiten das Ansuchen eines Streittheils nicht von Amtswegen, ohne Anhörung des Gegners, abgewiesen werden darf und die Bitte des B um Sistirung der Hinausgabe des Urtheils im Hauptproceß bis zum Austrage des Restitutionsprocesses eben ein Fristansuchen ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte den durch die ganz klare Anordnung des Hofdcr. v. 14. November 1785, J. G. S. Nr. 495, begründeten Bescheid der ersten Instanz.

Nr. 8214.

Voraussetzungen und Grenzen der Zulässigkeit einer die Zahlungswährung betreffenden Textesabänderung bei Hinausgabe neuer Coupons von Theilschuldverschreibungen einer Actiengesellschaft: Statuten- oder vertragsmäßiges Recht der Prioritätengläubiger auf unveränderte Beibehaltung des ursprünglichen Textes? — Rechtliche Natur eines Coupons.

Entsch. v. 15. Dec. 1880, Nr. 10143 (Best. des das Urth. des H. G. Wien v. 17. Februar 1880, Nr. 5441, abänd. Urth. des O. L. G. Wien v. 9. Juni 1880, Nr. 7426). Jur. Bl. 1881, Nr. 3. Allgemeine Juristen-Zeitung 1881, Nr. 3.

Die k. k. priv. Kaiser Franz Josef - Bahngesellschaft hat zur Beschaffung ihres Unternehmungsfondes Theilschuldverschreibungen im Gesammtbetrage von 49,560.000 fl. à 200 fl. ö. W. Silber oder 233 1/3 fl. südd. W. oder 133 1/3 Thaler der Thalerwährung oder 500 Francs emittirt, deren Coupons statutengemäß folgendermaßen textirt waren: „1. Coupon. Obligation Nr. 000.000 1. April 1868. Zinsencoupon über 5 fl. ö. W. in Silbermünze oder 5 fl. 50 kr. südd. W. oder 3 Thaler 10 Gr. Thalerwährung oder 12 Francs 50 Cent., zahlbar ohne jeden Abzug an Einkommensteuer am 1. April 1868 in Wien bei der Hauptcasse der Gesellschaft und bei der k. k. priv. österr. Creditanstalt für Handel und Gewerbe oder im Auslande bei den vom Verwaltungsrathe bekanntzugebenden Bankhäusern. K. k. priv. Kaiser Franz Josef - Bahn." Nachdem der letzte Coupon am 1. October 1877 fällig geworden und den Prioritätenbesitzern neue Coupons für die späteren Verfallstermine auszufolgen waren, hat die Gesellschaft denjenigen Besitzern der Theilschuldverschreibungen, welche ihre Titres zur Erlangung neuer Couponsbögen präsentirten, Coupons mit wesentlich verändertem Texte hinausgegeben. Diese Coupons mit den Verfallsterminen vom 1. April 1878 bis 1. Oct. 1897 lauten: „21. Coupon. Obligation Nr. —. 1. April 1878 u. s. w. — Zinsencoupons über 5 fl. ö. W. in Silbermünze, zahlbar ohne jeden Abzug an Einkommensteuer am 1. April 1878 (resp. 1. April und 1. October der folgenden Jahre) in Wien bei der Hauptcasse der Gesellschaft oder im Auslande bei den vom Verwaltungsrathe bekannt zu gebenden Bankhäusern mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung. K. k. priv. Kaiser Franz Josef-Bahn." — Gegen die Aenderung des Coupontextes protestirten viele Prioritätenbesitzer und es wurde auf Einschreiten eines derselben vom Handelsgerichte Wien Dr. A in Gemäßheit des §. 3 des Gesetzes vom 24. April 1878, R. G. Bl. Nr. 49, als gemeinsamer Curator für die Besitzer der Theilschuldverschreibungen bestellt, um von der Bahngesellschaft gegen Einziehung der für die Verfallstermine vom 1. April

1878 bis 1. October 1897 ausgegebenen Coupons, die Hinausgabe von andern nach dem statutenmäßigen Formular textirten Coupons für obige Verfallstermine zu erwirken. In Folge dessen belangte Dr. A die Bahngesellschaft und stellte das Begehren, daß dieselbe verurtheilt werde, bei sonstiger Execution binnen Monatsfrist an Stelle der zu den Theilschuldverschreibungen des im Jahre 1867 emittirten Anlehens per 49,560.000 fl. für die Verfallstermine vom 1. April 1878 bis 1. October 1897 von ihr ausgegebenen Coupons folgenden Inhaltes: „— (s. denselben oben) —“ — andere Coupons, welche im Texte mit den bisherigen, bis inclusive 1. October 1877 verfallenen Coupons, sowie mit dem den Statuten der Gesellschaft beigelegten Formulare übereinstimmend, wie folgt lauten: „— (s. den Wortlaut des alten Coupons oben) —“ — auszugeben und den Prioritätenbesitzern, welche die Couponsbögen mit verändertem Texte für die Verfallstermine vom 1. April 1878 bis 1. October 1897 bereits behoben haben, gegen Rückgabe dieser Couponsbögen, den andern Prioritätenbesitzern gegen Vorweisung der betreffenden Prioritätsobligationen auszufolgen. — Das Gericht der ersten Instanz erkannte nach dem Klagebegehren aus folgenden Gründen: Im §. 15 ihrer Statuten hat die beklagte Eisenbahngesellschaft sich verpflichtet, die mit Coupons versehenen Prioritätenobligationen nach dem den Statuten beigeschlossenen Formulare auszufertigen. Wenn auch diese Verpflichtung zunächst nur der Staatsverwaltung gegenüber übernommen worden ist, so haben doch späterhin auch die Prioritätengläubiger das Recht auf einen diesem Formulare gleichlautenden Inhalt ihrer Obligationen und Coupons erlangt. Denn in der Einladung zur Subscription wurde auf diese Statuten, also auch auf das denselben angeschlossene Obligations- und Couponsformular hingewiesen, und durch die wirklich erfolgte Ausgabe von Prioritäten und Coupons in Gemäßheit des genehmigten Formulars haben die Gläubiger nicht nur diese Urkunde, sondern auch das Recht erworben, daß der Wortlaut dieser Obligationen und der dazugehörigen Coupons ohne ihre Zustimmung oder gerichtliche Bewilligung nicht geändert werden dürfe. Gleichwohl hat die geklagte Gesellschaft nach der am 1. October 1877 eingetretenen Verfallszeit des letzten Coupons der zuerst ausgegebenen Couponsbögen den ursprünglichen Coupontext eigenmächtig abgeändert und für die Zeit vom 1. April 1878 bis 1. Oct. 1897 laufende Coupons ausgegeben, welche dahin lauten, daß die Zinsen von 5 fl. ö. W. in Silbermünze im Auslande nunmehr mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung werden bezahlt werden, während die früheren Coupons in Gemäßheit der Obligation und des Couponformulars auf Zahlung der Zinsen in Wien mit 5 fl. ö. W. in Silber, in Süddeutschland mit 5 fl. 50 kr. südd. W., und an den Thalerplätzen mit 3 Thaler 10 Groschen und in Paris mit 12 Francs 50 Cent. gelautet hatten. Es ist nun die

Frage, ob durch diese Aenderung des Coupontextes die Gläubiger auch in ihrem materiellen Rechte geschädigt werden können. Ein solcher Schaden könnte nur dann nicht eintreten, wenn zwischen dem Inhalte der neuen Coupons einerseits und dem Inhalte der Obligationen und der früheren Coupons andererseits ein sachlicher Unterschied nicht bestünde und der ursprüngliche Coupontext zweifellos nur den Sinn hätte, daß die Zinsen in ausländischer Währung für alle Zukunft oder bis zum Jahre 1897 nur mit dem Aequivalente von 5 fl. ö. W. in Silber zu bezahlen seien. In dem im Jahre 1877 abgeführten Währungsprocesse der nämlichen Parteien, in welchem es sich um die Einlösung der Coupons in Paris mit 12 Francs 50 Cent. effectiv handelte, wurde mit dem rechtskräftig gewordenen Urtheile der ersten Instanz vom 18. Mai 1877 (siehe Nr. 6893 der Sammlung) das hierauf gestellte Klagebegehren nur dermalen, das ist insolange das bei Ausstellung der Obligationen bestandene Gleichheitsverhältniß durch die Aufhebung der Beschränkung der Prägefreiheit in Frankreich nicht wieder hergestellt ist, abgewiesen. Nach diesem Urtheile erscheint also die Eliminirung der 12 Francs 50 Cent. im Text der emittirten neuen Coupons überhaupt und für einen Zeitraum von zwanzig Jahren insbesondere, nicht gerechtfertigt. In Deutschland ist seit der Aufhebung der Silberwährung die Einlösung der Coupons in den darin bezeichneten Münzen allerdings nicht mehr möglich; allein da für die hierdurch bedingte Umrechnung das deutsche Münzgesetz vom 9. Juli 1873 ausreichende und auch für ausländische Schuldner verbindliche Bestimmungen getroffen hat, war auch in dieser Beziehung die Aenderung des Coupontextes nicht nothwendig, und mit Rücksicht auf die vom Kläger angezogenen Urtheile deutscher Gerichte, welche die Frage in einem dem jetzigen Coupontexte entgegenstehenden Sinne entschieden haben, auch nicht zweifellos richtig. — Wenn auch in den Entscheidungsgründen zum Urtheile des Währungsprocesses ausgesprochen ist, daß die beklagte Gesellschaft sich schon bei Contrahirung ihrer Schuld nur zur Zahlung der Zinsen in 5 fl. ö. W. Silber oder dem Aequivalente der ausländischen Währung verpflichtet habe, so ist diese Frage hiedurch doch nicht urtheilsmäßig entschieden und wegen der noch immer möglichen Concurrenz der ausländischen Gerichte auch nicht definitiv gelöst. Auch dem im Währungsprocesse enthaltenen Zugeständnisse des Curators kann wegen der hiezu mangelnden Legitimation und mit Rücksicht auf §. 108 a. G. O. keine Bedeutung beigelegt werden. Läßt also der Text der den Gläubigern gebührenden Coupons im Punkte der ausländischen Währung noch immer Zweifel zu, so können die Gläubiger mit Rücksicht auf die zwischen den Gold- und Silbermünzen bestehenden Werthdifferenzen durch die einseitig erfolgte Couponabänderung wirklich benachtheiligt werden. Die Ansicht der beklagten Gesellschaft, daß der Coupon ein bloßes Legitimationszeichen zur Zinsenbehebung und daß sein Inhalt ganz gleichgiltig sei,

ist nicht begründet, wenn erwogen wird, daß der Coupon nach seiner Trennung vom Hauptpapiere eine selbstständige abstracte Obligation bildet und für sich allein zur Geltendmachung der Zinsenforderung genügend ist. Uebrigens wird diese selbstständige Natur des getrennten Coupons von der beklagten Gesellschaft in der Schuldverschreibung selbst anerkannt, weil bei Rückzahlung der verlosten Obligation die an derselben fehlenden noch nicht fälligen Zinsencoupons vom Capitalsbetrage in Abzug gebracht werden sollen. Hieraus folgt, daß die Abänderung des Coupontextes weder formell noch materiell gerechtfertigt ist und daß die Gläubiger an der Wiederherstellung des ursprünglichen Coupontextes ein begründetes Interesse haben. Die Befürchtung, daß durch diese Wiederherstellung neue Währungsprocesse veranlaßt werden können, ist kein Grund zur Rechtfertigung der geschehenen Textesänderung und zur Abweisung des Klagebegehrens; die beklagte Gesellschaft muß wie jeder andere Schuldner die aus der Fassung ihrer Schuldurkunden hervorgehenden Folgen über sich ergehen lassen. Die Behauptung der Beklagten, daß die Gläubiger durch die Annahme und das Behalten der neuen Coupons, sowie durch die Eincassirung einiger verfallener Stücke sich mit der Textesänderung einverstanden erklärt haben, ist gesetzlich nicht begründet. Denn nach §. 863 a. b. G. B. und Art. 279 H. G. B. kann nur aus solchen Handlungen oder Unterlassungen ein Schluß auf eine bestimmte Willensmeinung gezogen werden, welche mit Ueberlegung aller Umstände an dem Vorhandensein dieses Willens nicht zweifeln lassen. Nun haben aber laut der vom Kläger vorgelegten Proteste mehrere Gläubiger gegen die Abänderung des Coupontextes Einspruch erhoben, die Magdeburger Feuerversicherungs-Gesellschaft zum Zwecke der Klageführung sogar um Aufstellung eines Curators angesucht und andere Gläubiger den Curator zur Proceßführung besonders bevollmächtigt. Mit Rücksicht auf diese Umstände kann aus den obigen Thatsachen wohl nicht mehr auf eine Zustimmung der Gläubiger zur Aenderung der noch nicht behobenen Coupons geschlossen werden; und wenn auch nicht Proteste der Mehrheit der Gläubiger vorliegen, so folgt daraus doch nicht, daß die Majorität die Couponsänderung gutgeheißen habe und daß die Minorität an diesen Beschluß gebunden wäre. Da endlich der Curator nicht blos für die Magdeburger Feuerversicherungs-Gesellschaft als Gläubigerin, sondern für sämmtliche Besitzer der Theilschuldverschreibungen aufgestellt worden ist, so kann aus dem Grunde, daß die Magdeburger Feuerversicherungs-Gesellschaft, welche die Bestellung des Curators angesucht hatte, eine verloste Obligation sammt Coupons behoben und zurückgestellt hat, die Legitimation des Curators zur Klageführung nicht bestritten werden. Was schließlich die Durchführung des Klagebegehrens anbelangt, so ist die Herstellung der neuen Coupons binnen Monatsfrist wohl möglich; und wenn auch die Hinausgabe der neuen Coupons einige Zeit

ang Complicationen zur Folge haben kann, so sind dieselben doch nicht derart, um dem begründeten Klagebegehren nicht stattgeben zu können. — Von dem O. L. G. wurde die Klage mit folgender Begründung abgewiesen: Das Klagebegehren könnte nur dann als rechtlich begründet angesehen werden, wenn die durch den Kläger vertretenen Gläubiger ein vertragsmäßiges Recht auf unveränderte Beibehaltung des früheren Textes der Coupons bei einer neuen Ausgabe von solchen für spätere Zinsentermine hätten, oder wenn auch diese Textesänderung den Gläubigern ein materieller Nachtheil zuginge. Der Kläger beruft sich in erster Linie auf die Statuten der Beklagten, in welchen das Formular der Coupons im §. 15 ausdrücklich angezogen wurde, und durch deren staatliche Genehmigung auch dieses Formular genehmigt und demnach für die Beklagten ihren Gläubigern gegenüber rechtswirksam wurde. Nun bestimmen aber die Statuten einer Actiengesellschaft lediglich das Rechtsverhältniß der Actionäre zu einander, sie sind der Gesellschaftsvertrag derselben (Art. 207 ff. H. G.). Ueber das Rechtsverhältniß der Gesellschaft gegenüber ihren Gläubigern sind die über die contrahirten Schulden ausgestellten Urkunden entscheidend und es würde daher, wenn beispielsweise die Theilschuldverschreibungen von dem in den Statuten gegebenen Formulare in wesentlichen Punkten abweichen würden, eine Berufung auf die Statuten und den darin angeführten Text keine Wirkung üben können. Aber selbst wenn die Statuten als eine Urkunde angesehen werden sollten, welche für die Beklagte gegenüber ihren Gläubigern Rechtsverbindlichkeiten begründet, so folgt aus diesen Statuten nicht, daß die Gläubiger ein statutenmäßiges Recht auf den Text der Coupons haben, wie er im Anhange des Formulars der Theilschuldverschreibungen erscheint. Denn der §. 15 der Statuten lautet: „Die Prioritätsobligationen werden nach dem beiliegenden Formulare ausgefertigt, mit Coupons versehen" ꝛc. Damit ist nur das Formular der Obligationen, nicht jenes der Coupons berufen, welches letztere nur dann der Fall wäre, wenn von den Coupons im §. 15 eine Rede wäre oder wenn der §. 15 lauten würde: Die Prioritätsobligationen sammt den dazu gehörigen Coupons werden nach dem beiliegenden Formular ausgefertigt ꝛc. Auf diesem Standpunkt steht auch der von der Beklagten producirte Erlaß des Ministeriums des Innern vom 6. September 1877, welcher in der Abänderung des Textes der Coupons eine Aenderung der Statuten nicht erkannte. Es kann daher ein statutenmäßiges Recht der Prioritäre auf Beibehaltung des Textes der Coupons nicht anerkannt werden. Aber auch von dem weiters geltend gemachten Gesichtspunkte, daß der Coupon als ein Bestandtheil der Schuldurkunde vom Schuldner in seinem Texte ebensowenig geändert werden darf, als der Text der Schuldurkunde selbst, ist das Begehren nicht zu begründen. Das Bedürfniß des Verkehrs hat bei Entstehung der auf Ueberbringer

lautenden Schuldverschreibungen zur Einführung der Zinsencoupons geführt, um den umständlichen Vorgang zu vermeiden, daß bei jedem Zinsentermine die Obligation in natura zur Zahlstelle gebracht, dadurch die Legitimation des Ueberbringers zur Zinsenbehebung ausgewiesen und von Letzterem eine Quittung über die bezahlten Zinsen ausgestellt und dem Schuldner übergeben wird. Der Besitzer des betreffenden Coupons gilt als zur Behebung der Zinsen für die auf demselben bezeichnete bestimmte Schuldverschreibung und Zeitepoche legitimirt, und der eingelöste Coupon repräsentirt für den Schuldner die Quittung des aus der bestimmt bezeichneten Theilschuldverschreibung berechtigten Gläubigers über die bezahlte Zinsenrate. Der Coupon ist also nichts als ein Legitimationszeichen, das nur immer mit Bezug auf eine bestimmte Schuldverschreibung Geltung hat, eine selbstständige Verpflichtung aber nicht enthält und deshalb auch nicht mit der Förmlichkeit eines Verpflichtungsdocumentes — mit der Unterschrift des Verpflichteten — ausgerüstet ist. Daß derlei Coupons, eben weil sie als eine Legitimation zur Behebung eines Geldbetrages dienen, im Verkehre circuliren, kann ihnen die Natur selbstständiger Verpflichtungsurkunden nicht geben, ebensowenig als beispielsweise die als Zahlungsmittel hie und da circulirenden Brief- oder Stempelmarken durch diese Circulationsmöglichkeit zu Verpflichtungsurkunden werden. Da nach dem Gesagten den Prioritären weder ein statutenmäßiges, noch ein im Darlehensvertragsverhältnisse begründetes Recht auf unveränderte Textirung der Coupons zusteht, so ist nur noch zu fragen, ob die von der Beklagten vorgenommene Textänderung die in den Theilschuldverschreibungen begründeten Rechte der Gläubiger verletzt. Die Weglassung der Worte „bei der priv. österr. Creditanstalt für Handel und Gewerbe“, auf welche vom Kläger selbst kein Gewicht gelegt wird, ist ganz unwesentlich und für die Gläubiger eher von Vortheil als von Nachtheil. Denn da die Creditanstalt, wie unwidersprochen vorliegt, ihre Function als Zahlstelle der Coupons aufgegeben hat und sie auch nicht gezwungen werden kann, als Zahlstelle zu fungiren, so enthalten diese Worte eine Unwahrheit und könnten nur manche Gläubiger zu einem vergeblichen Gange zur Creditanstalt verleiten. Die Ersetzung der Worte: „oder 5 fl. 50 kr. südd. W. oder 3 Thaler 10 Gr. Thalerwährung oder 12 Francs 50 Cent.“ durch die Worte „mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung“ wird von der Beklagten mit dem Hinweis auf den Inhalt der Schuldurkunde, auf die seit der Ausgabe der ersten am 1. October 1877 abgelaufenen Coupons eingetretenen Veränderungen in den Währungsverhältnissen durch Einführung der Goldwährung in Deutschland mit dem Reichsgesetze vom 9. Juli 1873 und durch Sistirung der Silberausprägung in Frankreich mit dem Gesetze vom 5. August 1876, und auf das zur Zeit der Ausgabe der neuen Coupons bereits obergerichtlich bestätigte Urtheil der ersten Instanz

m 18. Mai 1877, womit in dem voraufgegangenen Währungs-
ceß das Begehren des Klägers auf Zahlung der Coupons mit je
Francs 50 Cent. in effectiver französischer Währung für der-
len abgewiesen wurde, gerechtfertigt und betont, daß die neue
tirung eben nur die Verpflichtung der Beklagten, wie sie sich aus
gen Thatsachen ergebe, zweifellos feststelle. Die Prioritätenobliga-
nen, lautend in ihrem Titel auf 200 fl. ö. W. Silber gleich
$3^1/_3$ fl. südd. W. oder $133^1/_3$ Thaler der Thalerwährung oder
0 Francs, verbürgen die jährliche fünfprocentige Verzinsung in
ctiver Silbermünze und ebenso die Rückzahlung in effectiver Silber-
nze. Die Zahlung der Zinsen und eventuell des Capitals erfolgt
bjährig nach Wahl der Besitzer entweder in Wien mit 5 fl. ö. W.
Silber oder in Süddeutschland mit 5 fl. 50 kr. südd. W., an
t Thalerplätzen mit 3 Thaler 10 Groschen, in Paris mit 12 Francs
Cent. Hienach bildet die Silbermünze, und zwar der österreichische
lbergulden, die Grundlage für das Maß der Zahlungsverpflichtung;
übrigen Währungsbeträge von Ländern, welche zur Zeit der Aus-
llung der Obligationen die Silberwährung theils ausschließlich,
ils zugleich mit Goldwährung hatten, bedeuten eben nur das da-
ls dem Silbergulden entsprechende Aequivalent. Diese Auffassung
Inhaltes der Schuldurkunde, die nach dem oben Gesagten auch
den Inhalt der Coupons maßgebend sein muß, wurde in dem
vähnten Währungsproceß von allen drei Instanzen der österreichi-
en Gerichte als die richtige bezeichnet, und da die Schuldverschrei-
ngen in Oesterreich von einer österreichischen Gesellschaft ausgestellt
d, die Garantie des österreichischen Staates für das für die Zah-
g der Zinsen und des Capitales haftende Reinerträgniß eintritt,
Sitz des Rechtsverhältnisses daher Oesterrreich ist, muß dem Aus-
uch der einheimischen Gerichte wohl größeres Gewicht beigelegt
rden, als den Aussprüchen ausländischer Gerichte, welche überdies
it durchwegs im entgegengesetzten Sinne ergangen sind. Durch
im Währungsproceß gefällte, in zweiter und dritter Instanz
tätigte Urtheil vom 18. Mai 1877 ist überdies ausdrücklich aus-
prochen, daß dermalen eine Zahlung der Coupons in effectiver
nzösischer Währung nicht stattfinde. Dieses Urtheil ist daher für
lange maßgebend, als nicht nachgewiesen ist, daß die Gründe,
che dermalen diese Zahlung unzulässig erscheinen lassen, weggefallen
. Dieser Nachweis ist nur im Wege eines neuerlichen Rechts-
ites möglich und in dem gegenwärtigen gar nicht versucht worden.
dieses Urtheil bezüglich der Zahlung der Coupons in effectiver
nzösischer Währung maßgebend, so ist bezüglich der anderen in dem
heren Coupontexte aufgeführten Währungen: süddeutsche Währung
Thalerwährung, zu constatiren, daß dieselben zur Zeit der Aus-
e der verändert textirten Couponbögen nicht mehr existirten, sondern
deren Stelle die Goldwährung getreten war. Die Prioritäre

haben aber kein Recht, aus dieser Währungsänderung zu folgern, daß ihnen nunmehr die Zinsen in Goldwährung zu entrichten sind. Auf Schuldverbindlichkeiten, welche in süddeutscher Währung oder Thalerwährung eingegangen wurden, kann ein derartiger in einem ausländischen Gesetze normirter Umrechnungsmodus Anwendung finden, nicht aber auf solche, welche, wie die vorliegende, in der Währung des österreichischen Silberguldens in Oesterreich eingegangen wurden. Da somit die Währungen, die die Berechnung eines ziffermäßig bestimmten Aequivalentes des österreichischen Silberguldens ermöglichten, nicht mehr bestehen und die Beklagte nach dem Inhalte der Schuldverschreibung auch zur Zeit des Bestandes dieser Währungen zu keiner anderen Leistung als der des Aequivalentes der österreichischen Währung verbunden war, so kann sie nur zur Leistung des Aequivalentes des österreichischen Silberguldens in den derzeit bestehenden ausländischen Währungen verhalten werden. Dies und nichts Anderes ist durch die neue Textirung der Coupons festgestellt und zweifellos gemacht, und die Prioritäre erleiden dadurch keinen Nachtheil, da sie dasselbe erhalten, was ihnen nach den Schuldverschreibungen und dem früheren Texte der Coupons gebührt. Allerdings kann ihnen die Aussicht auf einen Vortheil entgehen, da die Beibehaltung des früheren Textes ihnen die Möglichkeit eröffnete, durch Aussprüche ausländischer Gerichte die Zahlung der in Silber bedungenen Zinsen in Gold zu erzielen und dadurch das Agio der letzteren zu gewinnen. Dieser Vortheil kann aber hier nicht in Betracht kommen, da er den Gläubigern zufolge der übereinstimmenden Aussprüche der österreichischen Gerichte nach dem Inhalte der Schuldverschreibungen und der früheren Coupons nicht gebührt und ihnen weiters noch immer freisteht, auf Grund des ungeänderten und unabänderlichen Textes der Schuldverschreibungen selbst ihre vermeintlichen Rechte geltend zu machen. Da nach dem Gesagten die Prioritäre auf die Beibehaltung des Textes der Coupons ein Recht nicht erworben haben und die Aenderung des Textes sie in ihren Rechten nicht beeinträchtigt, ist das Klagebegehren abzuweisen.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das Urtheil der zweiten Instanz. Gründe: Bereits mit der oberstgerichtlichen Entscheidung vom 2. April 1878, Z. 36 (Nr. 6893 der Sammlung), wurde in dem voraufgegangenen Währungsproceß, obwohl es sich damals zunächst nur um die Einlösung der Coupons zu den von der beklagten Gesellschaft über das Anlehen von 49,560.000 fl. ö. W. in Silber ausgegebenen Theilschuldverschreibungen bei der Zahlstelle in Paris gehandelt hat, doch in Uebereinstimmung mit den Erkenntnissen der ersten und zweiten Instanz im Allgemeinen der Grundsatz ausgesprochen, daß, so wie der Schuldscheinsbetrag von 200 fl. ö. W. Silber das eigentliche Maß der von der geklagten Gesellschaft in dieser Schuldverschreibung übernommenen Zahlungsverbindlichkeit ausdrückt und die beigesetzten Worte: „gleich 233⅓ Gulden südd. W. oder 133⅓

Thaler in der Thalerwährung oder 500 Francs" — lediglich als das Aequivalent des Nominalbetrages der Schuldverschreibung, der in 200 fl. ö. W. in Silber besteht, zu betrachten sind, dasselbe auch bezüglich der Verzinsung zu gelten habe: daß nämlich nach den daselbst angeführten Verzinsungs- und Einlösungsbedingungen für jede Schuldverschreibung per 200 fl. ö. W. in Silber der Zinsenbetrag zu fünf vom Hundert für das Jahr mit 10 fl. ö. W. in Silber und für den halbjährigen Coupon mit 5 fl. ö. W. in Silber festgesetzt wurde, und daß, wenn es in den Coupons heißt, daß die Auszahlung der Zinsen nach Wahl der Besitzer entweder in Wien mit 5 fl. ö. W. in Silber oder in Süddeutschland mit 5 fl. 50 kr. südd. W., an den Thalerplätzen mit 3 Thaler 10 Gr. Thalerwährung und in Paris mit 12 Francs 50 Cent. erfolgt, diese letzteren Beträge nach dem Zusammenhange der ganzen Schuldverschreibung nicht als eine selbstständige Verbindlichkeit, sondern wieder nur als Aequivalente des eigentlich mit 5 fl. ö. W. in Silber festgesetzten Zinsenbetrages anzusehen sind, indem es dem durch die Obligation ausgedrückten Vertragsverhältnisse geradezu widerstreiten würde, wenn die beklagte Gesellschaft jetzt zu einer größeren Leistung, als die versprochene, angehalten werden sollte und angenommen würde, daß sie für eine und dieselbe Darlehenssumme, je nach der Verschiedenheit des Einlösungsortes, verschiedene, den Normalbetrag von 200 fl. ö. W. in Silber an Capital und 5 fl. ö. W. in Silber an Zinsen für den halbjährigen Coupon sogar übersteigende Einlösungsbeträge versprochen habe und habe versprechen wollen. An diesem Grundsatze muß auch bei der Entscheidung des gegenwärtigen Processes festgehalten werden und mit Rücksicht hierauf ist anzuerkennen, daß die Textirung der für die Zeit vom 1. April 1878 bis 1. October 1897 zu den obenerwähnten Prioritätenobligationen neu ausgegebenen Zinsencoupons: „Zinsencoupon über 5 fl. ö. W. in Silbermünze, zahlbar ohne jeden Abzug an Einkommensteuer am ...... in Wien bei der Hauptcassa der Gesellschaft oder im Auslande bei den vom Verwaltungsrathe bekanntzugebenden Bankhäusern mit dem Aequivalente in der betreffenden ausländischen Währung. K. k. priv. Kaiser Franz Josef-Bahn" — der von der beklagten Gesellschaft in diesen Theilschuldverschreibungen übernommenen Verzinsungsverbindlichkeit vollkommen entspricht. Der Anlaß und die Nothwendigkeit zu einer Abänderung der früher bestandenen Textirung ergibt sich aus der seither eingetretenen Aenderung der bisherigen Verhältnisse. Man kann jetzt nicht mehr die k. k. priv. Creditanstalt für Handel und Gewerbe in Wien als Zahlstelle bezeichnen, weil dieselbe aufgehört hat, in dieser Eigenschaft zu functioniren. Man kann jetzt nicht mehr die Zahlung in süddeutscher Währung oder in Thalerwährung versprechen, weil diese Währungen gegenwärtig nicht mehr bestehen. In Betreff der Zahlung in Francs ist gegen den klagenden Curator und die von ihm vertretenen Priori-

tätenbesitzer bereits rechtskräftig entschieden worden, daß die Einlösung der Coupons zwar in effectiven Francs, jedoch nur in jenem Betrage, welcher dem Normalbetrage von 5 fl. ö. W. in Silber gleichkommt, zu leisten sei, wonach die Anführung des Betrages von 12 Francs 50 Cent., als den dermaligen Verhältnissen nicht mehr entsprechend, entfallen mußte. Würde unter den gegenwärtigen Verhältnissen die früher bestandene Textirung des Coupons beibehalten, so würden die Worte „oder 5 fl. 50 kr. südd. W. oder 3 Thaler 10 Gr. Thalerwährung oder 12 Francs 50 Cent." jetzt eine ganz andere Bedeutung erhalten, als sie am 30. September 1867, zur Zeit der Errichtung der Theilschuldverschreibungen, gehabt haben; man könnte daraus die Folgerung ableiten, daß, nachdem die süddeutsche Währung und die Thalerwährung nicht mehr bestehen und an deren Stelle die Goldwährung getreten ist, und nachdem in Frankreich seit dem mit dem Gesetze vom 5. August 1876 ergangenen Verbot, für Private Silbermünze auszuprägen, nunmehr auch den Silber-Fünffrancsstücken das Goldagio anhaftet, die beklagte Gesellschaft durch ein solches jetzt gemachte Versprechen sich zur Einlösung ihrer Coupons mit den angegebenen Beträgen in Gold verpflichtet habe, was jedoch ihrer ausdrücklich nur auf Zahlung in österreichischer Währung in Silber übernommenen Verbindlichkeit geradezu widerstreiten würde und wozu sie nicht angehalten werden kann. Auch daraus ergibt sich also die Nothwendigkeit der obenerwähnten Textesänderung. Was die übrigen in der Revisionsbeschwerde des Klägers enthaltenen Ausführungen betrifft, so haben dieselben bereits in den obergerichtlichen Entscheidungsgründen ihre hinreichende Widerlegung gefunden. Schon in diesen Motiven wurde umständlich nachgewiesen, daß den Prioritätengläubigern weder ein vertragsmäßiges noch ein statutenmäßiges Recht auf unveränderte Beibehaltung des früheren Coupontextes zusteht, weil ihr Recht auf Verzinsung des dargeliehenen Betrages eben nur aus der ihnen hierüber ausgestellten Schuldverschreibung entspringt und hienach beurtheilt werden muß, der Inhalt dieser Schuldverschreibungen aber unverändert geblieben ist und die dermalige Textirung der Zinsencoupons hiemit im vollen Einklange steht. Daraus ergibt sich zugleich, daß von einem arglistigen Vertrauensmißbrauche, der durch die Ausgabe neuer Coupons mit einem den dermaligen Verhältnissen entsprechenden Texte begangen worden sein soll, überhaupt keine Rede sein kann, und selbst der Umstand, daß diese Textesänderung von der geklagten Gesellschaft eigenmächtig vorgenommen wurde, kann ihr nicht als eine Vertragsverletzung zugerechnet werden, weil es sich eben darum handelte, nach Ablauf der Periode, für welche die den Obligationen ursprünglich beigegebenen Coupons bestimmt waren, den Prioritätengläubigern den Bezug der weiterlaufenden Zinsen sofort zu ermöglichen, was offenbar vereitelt worden wäre, wenn man die Ausgabe der neuen Coupons erst von der vorläufigen

Unterhandlung mit den Prioritätengläubigern und der Entscheidung eines diesfälligen Rechtsstreites abhängig gemacht hätte. Daß der Erlaß des Ministeriums des Innern vom 6. September 1877*) die Aenderung des Coupontextes nicht blos vom Standpunkte des garantirenden Staatsschatzes für unbedenklich gehalten, sondern hierin auch keine Abweichung von den genehmigten Statuten gefunden hat, ergibt sich daraus, daß der Erlaß von einer dieserwegen vorzunehmenden Abänderung der Statuten keine Erwähnung macht, während bei entgegengesetzter Ansicht vermöge des dem Staate zustehenden Aufsichtsrechtes das Einschreiten um eine solche Abänderung ohne Zweifel ausdrücklich gefordert worden wäre; und wenn darin die Aenderung des Coupontextes als eine zwischen der beklagten Gesellschaft und den Prioritätengläubigern auszutragende Privatangelegenheit bezeichnet wird, so ist dieser ganz richtigen Auffassung eben durch die Bestellung eines gemeinsamen Curators für die Prioritätengläubiger in dieser Angelegenheit und durch den von demselben erhobenen vorliegenden Rechtsstreit Rechnung getragen worden. Was endlich die Frage betrifft, ob der Coupon blos ein Legitimationszeichen für den Zinsenbezug sei oder eine selbstständige Verpflichtung begründe, so kann derselben nur eine secundäre Bedeutung beigemessen werden, da die Verbindlichkeit der beklagten Gesellschaft zur Zinsenzahlung doch nur in der Schuldverschreibung und in dem daselbst gemachten Versprechen, den Schuldbetrag mit fünf vom Hundert in effectiver Silbermünze in halbjährig verfallenen Raten zu verzinsen, ihre eigentliche Grundlage hat, wie dies schon oben bemerkt und eben daraus die Zulässigkeit der vorgenommenen Abänderung in der Textirung der neu ausgegebenen Coupons nachgewiesen worden ist.

---

*) Dieser Erlaß lautet: „Das k. k. Ministerium des Innern findet im Einvernehmen mit den betheiligten Ministerien dem geehrten Verwaltungsrathe der k. k. priv. Kaiser Franz Josef-Bahn über die hieramts überreichte Eingabe vom 30. April l. J., Z. 17632, und die im Wege des k. k. Handelsministeriums anhergelangte Eingabe vom 6. Juli l. J., Z. 17632, in welcher um die Genehmigung und beziehungsweise um die Zustimmung zur Herausgabe des beantragten neuen Textes der Coupons für die Prioritätenobligationen erster Emission angesucht wird, zu eröffnen, daß, obzwar der erbetenen Aenderung vom Standpunkte des garantirenden Staatsschatzes keine Bedenken entgegenstehen würden, dem gestellten Begehren nicht Folge gegeben zu werden vermöge, weil die Zulässigkeit der Aenderung des Textes der Prioritätencoupons eine zwischen der Kaiser Franz Josef-Bahn und ihren Prioritätengläubigern auszutragende rein privatrechtliche Angelegenheit ist, welche nur im Einverständnisse der gesetzlichen Vertretung der gedachten Gläubiger oder durch gerichtliche Entscheidung ausgetragen werden kann.“

Nr. 8215.

Cautio actoria: Einfluß des Begehrens derselben auf den Lauf der Frist für die Einrede der Incompetenz.

Entsch. v. 15. Dec. 1880, Nr. 14243 (Best. des Decr. des L. G. Prag v. 4. Sept. 1880, Nr. 20294, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag v. 6. Oct. 1880, Nr. 20173). Allgem. Jur.-Zeitung 1881, Nr. 11.

Auf die Klage des A, welche dem Beklagten B Ende März 1880 zur Erstattung der Einrede binnen 30 Tagen zugestellt worden war, überreichte der Letztere das Gesuch um Auflage der actorischen Caution, welches nach vorgängiger Verhandlung in erster und zweiter Instanz abgewiesen wurde. Darauf wurde von dem Beklagten am 1. September 1880, vor Ablauf des 15. Tages seit der Zustellung der obergerichtlichen Entscheidung, die schriftliche Einwendung der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes vorgebracht, worüber das Gericht erster Instanz nach §. 40 a. G. O. eine Tagfahrt zur Vernehmung des Gegners anberaumte. — Auf den Recurs des Klägers verordnete das O. L. G. die Abweisung der Incompetenz-einwendung a limine wegen versäumter Frist (§. 40 a. G. O.) zum Anbringen derselben.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstrichterlichen Bescheid, weil vor rechtskräftiger Entscheidung über das Gesuch des Beklagten um Auflage der actorischen Caution derselbe auf die Klage Rede und Antwort zu geben nicht verpflichtet war, daher die Frist zur Erstattung der Einrede und somit auch die im §. 40 a. G. O. bestimmte Frist zur Anbringung der Einwendung des unzuständigen Richters erst vom Tage der Zustellung der oberrichtlichen Entscheidung über sein Cautionsgesuch zu laufen begonnen hat.

Nr. 8216.

Störung im Besitz durch Ziehung eines Grabens auf dem nachbarlichen Grundstück längs des gemeinsamen Grenzrains?

Entsch. v. 15. Dec. 1880, Nr. 14250 (Best. des Decr. des B. G. Jazlowiec v. 25. Mai 1880, Nr. 2302, Abänd. des Decr. des O. L. G. Lemberg v. 20. Juli 1880, Nr. 16741). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 20.

Der Acker des A ist von dem Grundstücke seines Nachbars B durch einen gemeinsamen Grenzrain geschieden. B zog längs des Grenzraines und knapp an demselben einen Graben und wurde deshalb von dem A in possessorio summariissimo belangt, welcher behauptete, daß er bei der Bebauung seines Feldes den Pflug ohne Gefahr, mit demselben in den Graben zu fallen, nicht wenden könne

daß ihm aus dem gleichen Grund das Fahren über den gemein-
n Grenzrain unmöglich gemacht sei. — In erster Instanz wurde
Klage abgewiesen aus folgenden Gründen: Der Kläger behauptet
einmal, daß ihm ein Servitutsrecht an dem nachbarlichen
de zusteht, nämlich entweder das Recht, diesen Grund bei Wen-
des Pfluges an den äußersten Rändern zu benützen, oder auch
das Recht des Fahrens darauf auszuüben, und er bestreitet auch
daß der Beklagte auf Grund seines Eigenthumsrechtes den
en in seiner eigenen Parcelle aushob, ohne den Grenzrain
asten. Mithin ist die Besitzstörungsklage wider den Belangten,
er die Rechte, die ihm zweifelsohne als Eigenthümer seines
dstückes zustehen, nicht überschritten hat, unbegründet, umsomehr,
das in der Klage angeführte Factum der Störung im Besitze
Erschwerung des Zutrittes und der Zufahrt, sohin der Be-
ng des klägerischen Ackers, bei dem Augenscheine nicht constatirt
en konnte. Insbesondere wurde nicht wahrgenommen, daß der
zrain behufs der Zufahrt benützt worden wäre, was sogar unmög-
rscheint, weil derselbe in der Breite durchgehends nicht mehr
ine Elle mißt, daher zur Befahrung im Allgemeinen sich keines-
eignet; und überdies hat der Kläger auch nicht den Besitz des
tes, diesen Rain zu befahren, dargethan. — Das O. L. G.
der Besitzstörungsklage stattgegeben mit nachstehender Begründung:
h den Augenschein wurde constatirt, daß die dem Kläger gehö-
Grundparcelle von dem Grunde des Belangten durch einen
zrain geschieden ist, und daß längs dieses Grenzraines auf
dnung des Belangten ein Graben ausgehoben wurde. Wird nun
gen, daß der Grenzrain ein gemeinschaftliches Eigenthum beider
ttheile im Sinne des §. 854 a. b. G. B. ist und daß der
ngte einen dem entgegengesetzten Stand des Eigenthumes nicht
than hat; wird weiters erwogen, daß der Kläger als Miteigen-
er des Grenzraines im Sinne der §§. 829 und 361 a. b. G. B.
lben beliebig benützen kann, ohne die Rechte des Andern hiedurch
bren, und thatsächlich auch bis zur Aushebung des Grabens
zte, was durch die von dem Belangten nicht widersprochene
uptung des Klägers dargethan wird, daß der Letztere seine
dparcelle immer bis zum Grenzraine selbst eingeackert habe, und
durch den Augenschein erhärtet worden ist; wird endlich erwogen,
der Belangte in Folge der Aushebung des Grabens dem Kläger
Benützung seiner Grundparcelle unmöglich gemacht hat, indem
n der Gefahr aussetzte, daß er mit dem Pfluge in den ausgeho-
. Graben falle, daß mithin der Kläger seine Grundparcelle nicht
um Grenzrain ackern kann, vielmehr einen Raum von zwei Ellen
e längs des Raines brach liegen lassen müßte: so erscheint das
um der Störung des Klägers im ruhigen Genusse seiner Grund-
lle im Sinne des §. 340 a. b. G. B. dargethan. Ingleichen hat

der Belangte dem Kläger die Fahrt über den gemeinschaftlichen Grenzrain unmöglich gemacht, indem er ihn der Eventualität aussetzte, daß der Wagen in den unmittelbar anstoßenden Graben hinabgleitet, und demzufolge der Kläger, zumal bei einer so geringen Breite des Raines, gezwungen wäre, mit seinem Wagen nur in entsprechender Entfernung von dem Graben zu fahren. Zwar hat der Belangte widersprochen, daß der Kläger den in Rede stehenden Rain zur Fahrt benützte; allein dieser Widerspruch ist im Hinblick auf die §§. 829 und 361 a. b. G. B. irrelevant, weil der Kläger, insoferne er die Rechte des Miteigenthümers nicht verletzt, von dem gemeinschaftlichen Eigenthum beliebigen Gebrauch machen kann und gegen das Vorgehen des Belangten, durch welches ihm die Ausübung dieses Rechtes unmöglich gemacht wird, nach §. 340 a. b. G.-B. geschützt werden muß, zumal der Belangte zur Aushebung des Grabens die Bewilligung der competenten Behörde nicht erwirkt hat.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die Entscheidung erster Instanz. Gründe: Der Belangte hat nach übereinstimmender Behauptung beider Theile den Graben auf seinem Grunde ausgehoben, ohne den Grenzrain zu verletzen. Hiezu war er als Eigenthümer berechtigt. Es kann daher von einer Störung des Klägers im Besitze seines jenseits des Grenzraines gelegenen Grundstückes keine Rede sein, umsoweniger, als der Kläger nicht bewiesen, ja nicht einmal behauptet hat, daß ihm irgend ein Servitutsrecht an dem Grundstücke des Belangten zustehe. Demgemäß liegt kein Grund vor, den Kläger in einem Besitze zu schützen, der gar nicht gestört erscheint, insbesondere im vorliegendem Falle, in welchem es sich nicht um eine Bauführung nach den politischen Bauvorschriften, sondern blos um Aushebung von Gräben handelt, daher auch §. 340 a. b. G. B. nicht zur Anwendung gelangen kann.

Nr. 8217.

Gerichtliche Schätzung eines Bergwerkskuxes zum Zweck der Verlassenschaftsabhandlung: Einsicht in die Geschäftsbücher der Gewerkschaft.

Entsch. v. 21. Dec. 1880, Nr. 14322 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Pilsen v. 14. Sept. 1880, Nr. 13422 und des O. L. G. Prag vom 19. Oct. 1880, Nr. 30378). G. H. 1881, S. 108.

Die M besaß 12 Kuxe eines Steinkohlenbergwerkes. Da wegen des Eintrittes minderjähriger Erben ihr Nachlaß inventarisirt werden mußte, wurde von dem Abhandlungsgerichte die Aufnahme des Inventars und die Schätzung der Kuxe an Ort und Stelle angeordnet und hiervon der Vorstand der Gewerkschaft und der Bergverwalter

mit dem Auftrage verständigt, der Gerichtscommission die Einsicht der Geschäftsbücher zu gewähren. — Das O. L. G. bestätigte diese von dem Vorstande der Steinkohlengewerkschaft angefochtene Verfügung aus den nachstehenden Gründen: Für den Modus der Schätzung von Kuxen ist nicht der §. 106 des kais. Patentes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, maßgebend, weil ein Kux im Sinne der §§. 137, 138, 139 und 140 des allgem. Berggesetzes nicht einem Gesellschaftsantheile an einer Handlung, Fabrik oder Gewerbsunternehmung gleich zu halten ist, zur Ermittlung des gemeinen Preises (§. 306 a. b. G. B.) bei dem Antheile an einem Bergwerke als Unternehmen, das möglicherweise durch eine Reihe von Jahren mit Zubuße und später erst mit Ausbeute geführt wird, nicht die Ermittlung des aus der Bilanz des letzten Jahres oder der drei letzten Jahre (§§. 149 und 151 allgem. Berggesetz) ersichtlichen, sondern nur jene des im Ganzen zu gewärtigenden Erträgnisses genügen kann und hierzu, wenn sich der Ausspruch der Kunstverständigen nicht auf bloße Vermuthungen gründen soll, nebst anderen Behelfen jedenfalls die Einsicht in die Geschäftsbücher erforderlich ist, welche um so weniger verweigert werden darf, als das durch das Berggesetz nicht aufgehobene Recht der Theilhaber, auf Ablegung der Rechnung zu dringen (§. 830 a. b. G. B.), ohne Einsichtnahme in die Geschäftsbücher nicht ausgeübt und der Rechnungsabschluß und die Bilanz nach §. 151 allgem. Berggesetz in Bezug auf seine Richtigkeit nicht geprüft werden könnte. Die im Recurse hervorgehobenen Opportunitätsgründe können an der gesetzlichen Zulässigkeit der getroffenen Verfügung nichts ändern. — Der Vorstand der Gewerkschaft ergriff den a. o. Revisionsrecurs.

In Erwägung, daß von dem Abhandlungsgerichte keineswegs, wie Recurrent vermeint, die Schätzung des Steinkohlenwerkes als solches verordnet wurde; daß, wenn gleich der Kux nach §. 140 allgem. Berggesetz die rechtliche Eigenschaft einer beweglichen Sache hat, der Besitzer des Kuxes, welcher nach §§. 137 und 138 ibid. als Mitgewerke auch als Mitbesitzer des Bergwerkes anzusehen ist, für berechtigt gehalten werden muß, die gerichtliche Werthserhebung an dem gewerkschaftlichen Vermögen zu begehren; daß diese Befugniß in dem Falle, wo nach dem Gesetze der Werth eines Bergwerkskuxes zu erheben ist, auch dem Gerichte zustehen muß, daß mit Hinblick auf §. 139 allgem. Berggesetz, wonach der Mitgewerke nur Theilung des Ertrages ansprechen kann, behufs der Werthsbestimmung die Einsicht in die Geschäftsbücher sich als erforderlich darstellt und die Bestimmung des §. 106 des kaiserl. Patentes v. 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, desfalls nicht Anwendung findet, — hat der oberste Gerichtshof den Recurs verworfen.

Nr. 8218.

Gerichtssprache in Schlesien: Erforderniß der Beilegung einer deutschen Uebersetzung des einer Wechselklage zu Grunde liegenden polnischen Wechsels?

Entsch. v. 21. Dec. 1880, Nr. 14588 (Best. der gleichförmigen Decr. des K. G. Teschen v. 26. Oct. 1880, Nr. 9136 und des O. L. G. Brünn vom 9. Nov. 1880, Nr. 12095). Jur. Bl. 1881, Nr. 18.

Die Genossenschaft „Towarzystwo oszczędnosci i zaliczek" (Spar- und Vorschußgenossenschaft) zu Teschen überreichte bei dem dortigen K. G. eine in deutscher Sprache verfaßte Klage gegen B wegen Zahlung einer Wechselforderung von 200 fl. auf Grund eines in polnischer Sprache ausgestellten Wechsels mit dem Begehren um Ertheilung des Zahlungsbefehles. — Das K. G. stellte die Klage mit dem Bedeuten zurück, daß nach §. 13 a. G. O. und Hofdcr. vom 22. December 1835, J. G. S. Nr. 109, eine beglaubigte deutsche Uebersetzung des beigelegten, in polnischer Sprache ausgestellten Wechsels beizubringen sei, bevor die Klage meritorisch erledigt werden könne. — Das O. L. G. bestätigte den erstgerichtlichen Bescheid, weil durch die Verordnung des Ministeriums des Innern v. 25. September 1851, Nr. 4665, dann die Weisung des Justizministeriums vom 8. November 1851, Nr. 13470, und die Justizministerialverordnung vom 22. Juli 1861, Nr. 6099, für die Behörden und Gerichte grundsätzlich festgestellt wurde, daß in Ober- und Niederschlesien ausschließlich die deutsche Sprache die officielle Landes-, Gesetz- und Gerichtssprache sei, und diese Verordnungen bisher keine Aenderung erlitten haben.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Recurs der Klägerin in der Erwägung, daß in Gemäßheit des Hofdcr. v. 22. December 1835, J. G. S. Nr. 109, den Parteien obliegt, allen nicht in der Gerichts- oder Landessprache ausgestellten Urkunden, wovon bei Gericht Gebrauch gemacht werden soll, beglaubigte Uebersetzungen in die Gerichtssprache beizulegen; daß durch die von dem O. L. G. citirten Verordnungen in Ober- und Niederschlesien die deutsche Sprache als officielle Landes-, Gesetz- und Gerichtssprache erklärt wurde, mithin durch die gleichlautenden Verfügungen beider Instanzen keine Nullität oder augenfällige Ungerechtigkeit begangen worden ist.

Nr. 8219.

Execution auf Dienstbezüge: Unstatthaftigkeit der klageweisen Geltendmachung der aus dem rechtskräftigen Executionsbescheid nachfolgenden Aenderungen der Bezüge abgeleiteten Befreiung von der Execution.

Entsch. v. 22. Dec. 1880, Nr. 13810 (Best. des das Urth. des B. G. Wolfsberg v. 31. März 1880, Nr. 8408, aufheb. Urth. des O. L. G. Graz v. 9. Sept. 1880, Nr. 7688). Jur. Bl. 1881, Nr. 33.

Mit gerichtlichem Bescheid vom 24. September 1875 wurde dem B im Executionswege zur Hereinbringung seiner durch Urtheil vom 21. August 1875 ersiegten Forderung von 1604 fl. gegen den A von dem auf 960 fl. sich belaufenden Jahresgehalt des Letzteren als Geschäftsführer des C, der Betrag von 360 fl. eingeantwortet und dem C aufgetragen, von den monatlich fällig werdenden Gehaltsraten des A je 30 fl. zurückzubehalten und dem B auszufolgen. Gegen diesen Bescheid wurde kein Rechtsmittel ergriffen. C, der nach einiger Zeit die Auszahlung an den B verweigerte, wurde von diesem im Jahre 1876 auf Zahlung einer verfallenen Monatsrate von 30 fl. belangt und wendete ein, daß A nur einen (nach §. 1 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, executionsfreien) Gehalt von 600 fl. bei ihm beziehe, indem weitere 600 fl. des nominell 1200 fl. betragenden Gehaltes im Sinne des §. 4 zweiter Satz des citirten Gesetzes auszuscheiden seien. — Von beiden Untergerichten wurde dem Klagebegehren mit der Begründung stattgegeben, daß die Tendenz des von dem Geklagten C angerufenen Gesetzes dahin gehe, den Schuldner seinem Gläubiger gegenüber in Ansehung des festgesetzten Einkommensminimum zu schützen, daß daher nur der Schuldner A ein rechtliches Interesse an der Geltendmachung dieses Schutzes habe und C hierzu nicht legitimirt sei. Nun belangte A den B mit Klage vom 22. October 1877 auf Anerkennung, daß die dem B mit dem Gerichtsbescheid vom 24. September 1875 bewilligte executive Einantwortung rechtsunwirksam sei, und begründete sein Begehren, unter Hinweis auf die §§. 2 und 4 des citirten Gesetzes, mit der bereits in dem früheren Processe von C aufgestellten Behauptung, daß von seinem ursprünglich 960 fl. und dann 1200 fl. betragenden Gehalte nur 600 fl. wirkliches Gehaltseinkommen, die übersteigenden Beträge nach §. 4 des citirten Gesetzes in Abschlag zu bringen seien, und mit der weiteren Anführung, daß am 1. Juni 1877 zwischen ihm und C ein neuer Dienstvertrag zu Stande gekommen sei, in welchem sein Gehalt auch nominell auf 600 fl. festgesetzt und ihm außerdem nur für gewisse andere Leistungen, insbesondere Verpflegung des übrigen Dienstpersonales, bestimmte Entschädigungsbeträge zugesichert wurden. Der Beklagte widersprach diesen Anführungen und

wendete die Rechtskraft des Executionsbescheides vom 24. September 1875 ein. — Nach Aufnahme von Beweisen und Gegenbeweisen wurde in erster Instanz dem Klagebegehren, gegen Beschwörung der von A angeführten Thatsachen mit dem Erfüllungseid, stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: Durch den Executionsbescheid vom 24. September 1875 wurde dem B nicht der 600 fl. übersteigende Gehalt des A im Allgemeinen, sondern ein ganz bestimmter Betrag eingeantwortet und dem C die Ausfolgung eines ziffermäßig bestimmten Betrages von monatlich 30 fl. an B aufgetragen. C konnte daher nicht ohneweiters die Ausfolgung eines Gehaltstheiles des A an B mit der Motivirung verweigern, daß ein Ueberschuß über ein Einkommen von 600 fl. nicht vorhanden sei, und er wurde denn auch zur Auszahlung der von ihm vorenthaltenen Monatsrate von 30 fl. verurtheilt. Das Klagebegehren im vorliegenden Rechtsstreite ist zwar nicht correct gefaßt, es unterliegt aber keinem Zweifel, daß ein derartiger Einantwortungsbescheid doch nicht fortwährend, ohne Rücksicht auf die Veränderung der Executionsobjecte, seine Rechtswirksamkeit äußern könne, weil er sonst ad absurdum führen müßte. Eine Vernichtung dieser Rechtswirksamkeit kann aber jetzt nur im Klagewege erfolgen, weshalb dem Klagebegehren gegen Ablegung der sententionirten Erfüllungseide über im Sinne des §. 4 des citirten Gesetzes entscheidende Thatsachen, stattgegeben wurde. — Auf die Appellation des Beklagten wurde von dem O. L. G. das erstgerichtliche Urtheil nebst dem voraufgegangenen Verfahren aufgehoben und die Zurückstellung der Klage verordnet, mit der Begründung, daß von der Unwirksamkeit eines gerichtlichen Executionsbescheides nur dann die Rede sein könne, wenn die in demselben als Executionsobject bezeichnete Sache entweder gar nicht vorhanden oder vermöge allgemeiner gesetzlicher Vorschrift dem Verkehre überhaupt entzogen ist, daß dagegen in dem Falle, wo durch einen solchen Bescheid eine Sache in Execution gezogen wurde, die zwar existirt und im Verkehre steht, allein zufolge besonderer gesetzlicher Bestimmung von der Execution befreit ist, dieser Bescheid nicht als unwirksam, sondern vielmehr nur als ungesetzlich und daher ungiltig angefochten werden kann; daß A in der vorliegenden Klage nur geltend machen will, daß sein durch den Bescheid vom 24. September 1875 dem Beklagten eingeantworteter Gehaltsbezug vermöge der besonderen Bestimmungen der §§. 2 und 4 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, von der Execution befreit sei, demnach seine Klageführung nur die Ungiltigerklärung dieses Bescheides zum Zwecke hat; daß nach der ausdrücklichen Vorschrift des Hofdecretes vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, wider Executionsbescheide des Richters erster Instanz nur allein der Beschwerdeweg mittelst Recurses an das O. L. G. offen steht, dagegen Klagen, mit welchen die Erklärung der Nullität oder Ungiltigkeit begehrt wird, von dem Richter erster Instanz von Amts-

wegen zurückzuweisen sind, somit die Einleitung eines Rechtsverfahrens auf eine solche Klage und die Schöpfung eines Urtheiles selbst dann nicht platzgreifen kann, wenn die Parteien sich auch in eine Verhandlung darüber eingelassen hätten.

Auf den Revisionsrecurs des Klägers bestätigte der oberste Gerichtshof die Verordnung des O. L. G. in der Erwägung, daß der auf Grund des Urtheils vom 21. August 1875 von dem Beklagten erwirkte Executionsbescheid vom 24. September 1875 mit den Bestimmungen des §. 2 des Gesetzes vom 29. April 1873, R. G. Bl. Nr. 68, im Einklange und auch längst in Rechtskraft erwachsen ist; daß die Klage des Recurrenten auf keine solchen dem Urtheile nachgefolgten Thatsachen gestützt wird, kraft welcher die Forderung des Gläubigers B durch Zahlung, Novation, Erlassung der Schuld u. s. w. erloschen wäre; daß daher die Klage nach §. 1 des Hofdcr. vom 22. Juni 1836, J. G. S. Nr. 145, schon vom ersten Richter a limine hätte zurückgewiesen werden sollen.

Nr. 8220.

Unzulässigkeit der Anmerkung einer Klage auf bücherliche Uebertragung einer Hypothekarforderung.

Entsch. v. 22. Dec. 1880, Nr. 14343 (Best. des das Decr. des B. G. Chomutz v. 27. Juli 1880, Nr. 4355, abänd. Decr. des O. L. G. Prag v. 6. Sept. 1880, Nr. 20289). Zeitschr. f. d. Notariat 1881, Nr. 16.

A begehrte die grundbücherliche Anmerkung der von ihm gegen B angestellten Klage auf bücherliche Cession einer Hypothekarforderung. — Das in erster Instanz bewilligte Gesuch wurde von dem O. L. G. abgewiesen, weil bücherliche Klageanmerkungen nur in den §§. 59 bis 71 des Grundb.-G. bestimmten Fällen zulässig sind, von denen hier keiner vorliegt.

Der oberste Gerichtshof bestätigte die obergerichtliche Entscheidung mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung und in der weiteren Erwägung, daß der §. 73 Grundb.-G. zur Frage, inwieweit der Richter in anderen, als den im Grundb.-G. bestimmten Fällen eine Anmerkung im Grundbuche anzuordnen hat, auf das Gesetz vom 6. Februar 1869, R. G. Bl. Nr. 18, auf die Civilproceß- und Concursordnung verweist, keines dieser Gesetze aber von der Anmerkung von Klagen spricht, womit die Uebertragung einer bücherlichen Forderung begehrt wird.

Nr. 8221.

Directer Anspruch des Frachtführers gegen den Empfänger der Waare auf Ersatz des für die vom Absender unrichtig declarirte Waare gezahlten Nachtragszolles.

Entsch. v. 23. Dec. 1880, Nr. 12473 (Best. des das Urth. des B. G. der Alt- und Neustadt Prag v. 25. Juni 1880, Nr. 26936, abänd. Urth. des O. L. G. Prag v. 14. Sept. 1880, Nr. 21910). G. H. 1881, S. 250.

Die Firma C in Dresden versandte durch die österr. Nordwestbahn an B in Prag 54 Ballen, deren Inhalt als Reisabfälle declarirt war. Dem Frachtbrief gemäß hatte die Bahngesellschaft die Einfuhrszollgebühr vorzuschießen, deren Betrag per 33 fl. ihr B nach Empfang der Waare vergütete. Die Zollbehörde hatte von der Waarensendung eine Probe zurückbehalten, mittelst welcher sie constatirte, daß die als „Reisabfall“ declarirte Waare „enthülster Reis“ war, und ließ sich die höhere Zollgebühr per 78 fl. von der Bahngesellschaft auszahlen, welche sodann mittelst Klage gegen B den von ihm verweigerten Ersatz forderte. — Dem in erster Instanz abgewiesenen Klagbegehren wurde von dem O. L. G. stattgegeben aus den nachstehenden Gründen: Die für den vorliegenden Fall entscheidende Hauptfrage: Ob der Beklagte für die richtige Zollgebühr der klagenden Bahngesellschaft haftbar sei, muß bejaht werden. Es ist allerdings richtig, daß ein unmittelbares, directes Vertragsverhältniß ursprünglich nur zwischen dem Frachtführer und dem Absender begründet und durch den betreffenden Frachtbrief erwiesen wird (Art. 391 H. G. B.). Allein nach Ankunft des Frachtgutes am Orte der Ablieferung ist der im Frachtbriefe bezeichnete Empfänger berechtigt, die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte gegen Erfüllung der Verpflichtungen, wie sie der Frachtbrief ergibt, im eigenen Namen gegen den Frachtführer geltend zu machen, insbesondere den Frachtführer auf Uebergabe des Frachtbriefes und Auslieferung des Gutes zu belangen (Art. 405 H. G. B.), und hat der Frachtführer nach Uebergabe des Frachtbriefes an den hierin bezeichneten Empfänger nur dessen Anweisungen zu befolgen. Hierdurch tritt also der Empfänger in ein Rechtsverhältniß mit dem Frachtführer gemäß des Frachtbriefes ein. Im vorliegenden Falle hatte die klagende Bahngesellschaft die Zollgebühr für die vom Absender als Reisabfall declarirte Waare zu entrichten; sie hat dieselbe im Betrage von 33 fl. gezahlt; der Beklagte hat nach Empfang der Waare diese Auslage ihr ersetzt und dadurch die Verfügung des Absenders, daß der Zoll von der Bahngesellschaft vorgeschossen und ihr von dem Empfänger vergütet werde, resp. seine Verpflichtung zur Zahlung des auf die Waare entfallenden Zolles überhaupt anerkannt. Bald nach dem Bezug der Waare hat die Zollbehörde gefunden, daß die als „Reisabfall“ declarirte Waare

nthälster Reis war, und demgemäß die höhere Zollgebühr per 78 fl. orgeschrieben, welche die Bahngesellschaft zahlte und deren Ersatz sie m vom Beklagten begehrt. Der Beklagte vermeint nun für diese eitere Zollgebühr nach Uebernahme des Gutes und Zahlung der sprünglich vorgeschriebenen Zollgebühr überhaupt nicht haftbar zu in. Dies ist nicht richtig. Nachdem er die Waare empfangen hat, ftet er nach §. 77 der Zoll- und Staatsmonopolsordnung für die aarenerklärung und diese umfaßt nach §. 71 der Zoll- und Staats- onopolsordnung die Verbindlichkeit, die entfallende Zollgebühr zu richten und für die nachtheiligen Folgen einzustehen, welche eine richtigkeit in der Angabe der Erklärung nach sich zieht. Der über- upt geltende Grundsatz, daß ein unverschuldeter Irrthum Niemanden m Nachtheile, beziehungsweise Vortheile gereiche, ist auch im §. 219 r Zoll- und Staatsmonopolsordnung ausgesprochen. Wenn nun die nanzorgane später gefunden haben, daß die declarirte Waare nicht eisabfall, sondern „Reis enthülst“ enthalte, welche die Einhebung es höheren Zolles erfordert, so waren sie auch berechtigt, diesen heren Zoll vorzuschreiben, und von der Bahngesellschaft, die zufolge rachtbriefes und des Gesetzes dafür haftete, einzuheben. Sie hat m diesen Nachtragszoll gezahlt, und da auch der Beklagte nach dem lesagten für den richtigen Zoll haftbar ist, so hat er ihr denselben ch zu ersetzen (Art. 412 H. G. B. und §. 1042 a. b. G. B.). n der Identität der Waare, von der der höhere Zoll berechnet wurde, it der von dem Beklagten übernommenen Sendung kann nach den ussagen der einvernommenen Zeugen und den vorliegenden Behelfen icht wohl gezweifelt werden; daß die Sendung wirklich „Reis ent- ülst“ enthielt und hierfür der richtige Zoll berechnet wurde, muß lange angenommen werden, als nicht das Gegentheil erwiesen ist. Der Umstand, daß die Klägerin den Beklagten erst mit Schreiben om 21. Juni 1879 von der bereits am 7. Mai 1879 bezahlten höhten Zollgebühr verständigte und ihn um deren Ersatz anging, nn den Beklagten von seiner Zahlungsverbindlichkeit nicht liberiren, mal er nicht dargethan hat, daß er bei sofortiger Verständigung on der erfolgten Vorschreibung der höheren Zollgebühr irgend ein esultat erzielt hätte, und daß ihm dies durch die von der Bahn- esellschaft bereits geleistete Zahlung der Zollgebühr unmöglich ge- orden ist. Demnach mußte er dem Klagebegehren gemäß verurtheilt erden.

Der oberste Gerichtshof bestätigte das obergerichtliche Erkenntniß it Bezugnahme auf die vorstehende Begründung und in der weiteren rwägung, daß den Gerichten eine Entscheidung über die Richtigkeit r Zollbemessung und die Gesetzmäßigkeit der Amtshandlung des Zoll- ntes, resp. über die Identität der Probe, von welcher der Nachtragszoll emessen wurde, mit der vom Beklagten bezogenen Waare gar nicht istehet und es sich nur um die Entscheidung der Frage handelt, ob

der Beklagte der Klägerin den von ihr entrichteten Nachtragszoll zu vergüten habe, diese Frage aber nach §. 77 der Zoll- und Staatsmonopolsordnung und §. 1042 a. b. G. B. mit Recht bejahend beantwortet worden ist.

Nr. 8222.

Unstatthaftigkeit des Anspruchs auf pfandweise Beschreibung eines nichtverbücherten Hauses zur Sicherstellung des Miethrechts.

Entsch. v. 23. Dec. 1880, Nr. 13330 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Kroscienko v. 3. August 1879, Nr. 1643 und des O. L. G. Krakau v. 27. Jänner 1880, Nr. 15753). G. H. 1881, S. 144.

Gegen B, der sein nicht verbüchertes Haus auf mehrere Jahre der k. k. Gendarmerie vermiethet hatte, begehrte die Finanzprocuratur die pfandweise Beschreibung des Hauses zur Sicherstellung des Miethrechtes.

Von dem obersten Gerichtshofe wurde das Gesuch in Uebereinstimmung mit den Untergerichten mit der Begründung abgewiesen, daß die Finanzprocuratur einen Rechtsgrund zum Pfandrecht (§. 451 a. b. G. B. und §. 36 Grundb.-G.) nicht bescheinigt hat; daß der vorgelegte Bestandvertrag einen Pfandrechtstitel um so weniger abzugeben vermag, als die in den §§. 1095 und 1121 a. b. G. B. vorgesehene Eintragung des Bestandrechtes in die öffentlichen Bücher nur die Verdinglichung des ursprünglich persönlichen Bestandrechtes, nicht auch die Erwerbung eines Pfandrechtes zum Zweck hat; daß die citirten Gesetzstellen singuläre, durch Anwendung per analogiam nicht ausdehnbare Rechtsnormen enthalten; daß somit das angebrachte Gesuch um die pfandweise Beschreibung des nicht verbücherten Miethhauses zur Sicherstellung des Miethrechtes jeder gesetzlichen Grundlage entbehrt.

Nr. 8223.

Erwähnung des Legates des Fruchtgenusses in dem dem Testamentserben ertheilten Einantwortungsdecrete.

Entsch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 13925 (Abänd. der gleichförmigen Decr. des L. G. Krakau v. 15. Mai 1880, Nr. 11323 und des O. L. G. Krakau v. 26. August 1880, Nr. 10996). G. H. 1881, S. 161.

Die Verlassenschaft der M wurde ihrer testamentarischen Alleinerbin A eingeantwortet. Der Ehemann der Verstorbenen recurrirte

gegen das Einantwortungsdecret, weil darin von dem in dem Testament ihm vermachten Nutzgenuß der Nachlaßrealität X keine Erwähnung geschah. — Das O. L. G. verwarf den Recurs.

Der oberste Gerichtshof verordnete im Wege der a. o. Revision mit Berufung auf die Vorschrift des §. 174, Abs. 3 des Gesetzes vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208, die Ergänzung der Einantwortungsurkunde durch den Beisatz, daß dem A in Folge der letztwilligen Anordnung der M der Fruchtgenuß der Liegenschaft X vorbehalten wird.

Nr. 8224.

Rückwirkung der civilrechtlichen Bestimmungen des für Galizien erlassenen Gesetzes gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften: Nichtberücksichtigung statutarischer Befreiungen von der vormaligen Zinstaxe.

Entsch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 14201 (Best. der gleichförmigen Decr. des B. G. Solka v. 12. April 1880, Nr. 431 und des O. L. G. Lemberg v. 21. Sept. 1880, Nr. 23982). G. H. 1881, S. 213.

In dem von B der k. k. priv. galiz. landwirthschaftlichen Creditbank im Jahre 1873 über eine Darlehensschuld von 178 fl. ausgestellten Schuldschein verpflichtete sich B zur jährlichen Verzinsung des Capitals mit 12 % und außerdem, für den Fall seiner Mora, zur Zahlung 15percentiger Verzugszinsen, unter Verpfändung seiner Liegenschaft. Im Jahre 1880 wurde das Pfandgut in Execution gezogen, zwangsweise verkauft und von der Creditbank das Capital mit den 12 % Zinsen, die zur Verfallszeit noch nicht berichtigt waren, und den 15% Verzugszinsen seit der Verfallszeit zur Meistgebotsvertheilung angemeldet. — Das Executionsgericht schloß von der Anweisung auf den Kaufschilling die 15% Morazinsen aus mit folgender Begründung: Da ein derart überhöhter Zinsfuß unzweifelhaft den Ruin eines jeden Schuldners, insbesondere eines bäuerlichen Grundbesitzers nach sich ziehen muß, so war das Gesetz v. 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften) zur Anwendung zu bringen, ohne Beachtung der von der Creditbank vorgebrachten Einwendung, daß die in Rede stehende Forderung noch vor der Emanation des citirten Gesetzes entstanden ist. Denn dieses Gesetz wirkt nur in jenen Fällen nicht zurück, wo es sich um Anwendung der strafgesetzlichen Normen durch den Strafrichter handelt. Anders verhält es sich mit den civilrechtlichen Bestimmungen desselben. Wenn nämlich die Strafuntersuchung wegen anderer Gründe, als wegen Abgangs des Thatbestandes einer strafwürdigen

Handlung nicht Platz greifen kann, ist der Civilrichter von Amtswegen verpflichtet, das erwähnte Gesetz bei Inbetrachtnahme von Creditgeschäften anzuwenden, während die strafgerichtliche Erhebung mit Rücksicht auf den vor der Promulgation des Gesetzes erfolgten Geschäftsschluß nicht eintreten kann. — Das O. L. G. bestätigte die erstgerichtliche Entscheidung und der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs der Creditbank mit der Bemerkung, daß, wenn dieselbe in dem Recurse die Zulässigkeit der Anwendung des Gesetzes vom 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66, mit Berufung auf ihre Privilegien bestreitet, dagegen in Betracht zu ziehen ist, daß diese Privilegien im Sinne des Art. VII der Ministerialverordnung vom 28. October 1865, R. G. Bl. Nr. 110, insoweit erloschen sind, als sie durch spätere gesetzliche Bestimmungen derogirt wurden.

Nr. 8225.

Löschung der Pränotation einer Wechselforderung nach rechtskräftiger Abweisung der Wechselklage ungeachtet der hierauf erfolgten Anstellung der gemeinrechtlichen Klage.

Entsch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 14211 (Best. des Decr. des K. G. Tarnow v. 8. Mai 1880, Nr. 5739, Abänd. des Decr. des O. L. G. Krakau vom 25. August 1880, Nr. 12796). G. H. 1881, S. 192.

A belangte die B wegen Zahlung einer Wechselforderung von 900 fl., erwirkte die Zahlungsauflage und sodann die Bewilligung der Pränotation des Pfandrechtes auf einem Grundstück der B zur Sicherstellung, welche auf Requisition des Proceßgerichtes von dem Grundbuchsgericht vollzogen wurde. In Folge der Einwendungen der B wurde der Zahlungsbefehl aufgehoben und die Klage des A rechtskräftig abgewiesen, worauf er gegen die B eine neue, gemeinrechtliche Klage auf Zahlung der dem Wechselgeschäft unterliegenden Darlehensschuld von 900 fl. anstellte. Nun überreichte die B gegen den A das Gesuch um Löschung der Pfandrechtspränotation, welches, nach vorgängiger Verhandlung (§. 45 Grundb.-G.), in erster Instanz bewilligt und von dem O. L. G. mit der Begründung abgewiesen wurde, daß die B erst nach der zweiten Klage des A um die Löschung der Pränotation gebeten und nicht behauptet hat, daß der Gegenstand des Wechselprocesses ein anderer war, als jener der zweiten Klage; daß Wechselforderungen auch im ordentlichen Rechtswege eingeklagt werden können, A daher nachgewiesen hat, daß der Rechtsstreit, auf Grund dessen die Pränotation gerechtfertigt werden kann, im Zuge ist.

Der oberste Gerichtshof restituirte den erstgerichtlichen Bescheid.
Gründe: Das Löschungsgesuch der B ist durch die maßgebenden Vorschriften der §§. 40, 41 lit. b und 47 Grundb.-G. gerechtfertigt und es wird die Gesetzmäßigkeit des demselben willfahrenden erstrichterlichen Bescheides dadurch nicht alterirt, daß A nach Aufhebung der Wechselzahlungsauflage, auf Grund welcher die Pränotation bewilligt wurde, gegen die B die Klage auf Zahlung der Darlehenssumme per 900 fl. angebracht hat, weil diese Klage, als auf einem ganz anderen Rechtsgrunde beruhend, mit dem früher durchgeführten Wechselstreite nichts gemein hat und daher auch nicht auf Wiederherstellung der aufgehobenen Zahlungsauflage gerichtet ist.

Nr. 8226.

Rückwirkung der civilrechtlichen Bestimmungen des für Galizien erlassenen Gesetzes wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften: Nichtberücksichtigung statutarischer Befreiungen von der vormaligen Zinstaxe.

Entsch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 14253 (Best. der gleichförmigen Decr. des L. G. Suczawa v. 11. Mai 1880, Nr. 3252 und des O. L. G. Lemberg v. 21. Juli 1880, Nr. 17935). G. H. 1881, S. 213.

Thatbestand und Judicate wie bei der oberstgerichtlichen Entscheidung vom 28. December 1880, Nr. 14201 (Nr. 8224 der Sammlung).

Nr. 8227.

Executiver Verkauf der Brandstätte einer versicherten Mühle: Anweisung der Brandschadenvergütung an die Tabulargläubiger.

Entsch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 14474 (Best. des Decr. des B. G. Lebec v. August 1880, Nr. 7950, Abänd. des Decr. des O. L. G. Prag vom 21. Sept. 1880, Nr. 27907). Jur. Bl. 1881, Nr. 10.

Nachdem die gegen Brand versicherte Mühle des B durch eine Feuersbrunst zerstört und im Executionswege als Brandstätte versteigert worden war, ertheilte das Gericht erster Instanz auf das Gesuch des Tabulargläubigers A der Versicherungsanstalt den Auftrag, den dem B zukommenden Brandschadenersatzbetrag für Rechnung der Tabulargläubiger der abgebrannten Mühle bei Gericht zu depo-

niren. — Auf den Recurs der Assecuranzgesellschaft und des Erstehers der Mühle verordnete das O. L. G. die gerichtliche Deposition des Brandschadenersatzbetrages für Rechnung der abgebrannten Realität, weil bei dem Umstand, daß die Brandschadenvergütungen ihrem Zwecke zur Wiederherstellung der durch Feuer beschädigten Gebäude nicht entzogen werden dürfen und die Hypothekargläubiger nur berechtigt sind, zu begehren, daß diese Entschädigungen auf wirkliche Herstellung des Gebäudes verwendet werden (Hofdcr. vom 18. Juli 1828, J. G. S. Nr. 2354), die Brandschadensersatzsumme keineswegs zu Handen der Hypothekargläubiger, sondern zu Handen des abgebrannten Reals in die gerichtliche Verwahrung zu erlegen ist.

Auf den Recurs des A restituirte der oberste Gerichtshof den erstgerichtlichen Bescheid. Gründe: Das Hofd. vom 18. Juli 1828, J. G. S. Nr. 2354, verordnet, daß die den Inhabern assecurirter Gebäude von den Feuerassecuranzanstalten zu leistenden Brandschadenvergütungen weder durch Cessionen, noch durch gerichtliche Verbote und Executionsführungen ihrem Zwecke zur Wiederherstellung der durch Feuer beschädigten Gebäude entzogen werden dürfen, und dieser Verordnung liegt die darin ausgesprochene Absicht zum Grunde, daß die Vergütungsgelder unfehlbar ihrem Zwecke gemäß zur Herstellung der beschädigten Gebäude verwendet, und daß insbesondere die Hypothekargläubiger im entgegengesetzten Falle nicht an ihren Pfandrechten verkürzt werden. Der erwähnte „entgegengesetzte Fall“ ist eben jener, wo der Wiederaufbau des abgebrannten Gebäudes durch den Inhaber des assecurirten Gebäudes nicht mehr stattfinden kann, es sei, daß ihm die Wiederherstellung des abgebrannten Objectes von der Behörde nicht mehr bewilligt wurde, oder daß er durch den executiven Verkauf der Brandstätte aus dem Besitze gekommen ist. In diesen und anderen Fällen sollten durch die oben citirte Verordnung die Pfandrechte der Hypothekargläubiger der abgebrannten Realität anderen Ansprüchen gegenüber in Schutz genommen werden; es haben daher in dem vorliegenden Falle der executiven Veräußerung der Brandstätte jene Hypothekargläubiger, welche aus dem Meistgebot nicht befriedigt werden können, nach ihrer bücherlichen Rangordnung auf die Brandschadenvergütung den nächsten Anspruch und nicht der licitatorische Ersteher der abgebrannten Mühlrealität, welcher dieselbe nach den Feilbietungsbedingnissen als Brandstätte gekauft hat. Die erstgerichtliche Bestimmung, daß der Erlag des in Rede stehenden Brandschadenvergütungsbetrages zu Handen der Tabulargläubiger der Mühlrealität zu geschehen habe, steht demnach im Einklange mit der citirten Verordnung.

Nr. 8228.

zulässigkeit von Arreststrafen zur Erzwingung der Rück- kehr der Ehegattin in das Haus des Gatten.

sch. v. 28. Dec. 1880, Nr. 14825 (Abänd. der gleichförmigen Decr. G. Lomnitz v. 22. Oct. 1880, Nr. 5803 und des O. L. G. Prag v. 16. Nov. 1880, Nr. 33968). Jur. Bl. 1881, Nr. 5.

Auf Einschreiten des A wurde in erster Instanz seiner Ehefrau welche — nach ihrer Angabe wegen Mißhandlung und vielfacher nkungen — sein Haus verlassen hatte, die Rückkehr mit Andro- g einer Arreststrafe von vier Tagen aufgetragen, der Auftrag nach lstreckung der Strafe unter Androhung des achttägigen Arrestes ert, sodann der Vollzug dieser Strafe gegen die unfolgsame B eordnet und ihr unter Einem die Rückkehr in das Haus des A Strafe des 16tägigen Arrestes anbefohlen.

Gegen diese in zweiter Instanz bestätigte Verfügung ergriff die en a. o. Recurs an den obersten Gerichtshof, welcher demselben tgab und das Begehren des A um Vollzug der achttägigen und rohung der 16tägigen Arreststrafe abwies. Gründe: Nach der immung des §. 19 des kaiserl. Patentes vom 9. August 1854, G. Bl. Nr. 208, sind gegen eine Partei, welche die an sie er- gene Verfügung des Richters unbefolgt gelassen, angemessene angsmittel in Anwendung zu bringen. In dem vorliegenden Falle, es sich um die Durchsetzung der Verbindlichkeit der B ihrem Ehe- me in dessen Wohnsitz zu folgen, handelt, können als angemessene angsmittel nur jene erkannt werden, welche dem zu erreichenden cke entsprechen und den beabsichtigten Erfolg herbeizuführen geeignet . Als solche Zwangsmittel können aber keineswegs Arreststrafen esehen werden, die nur geeignet wären, die Abneigung der B, he durch die von ihr behauptete üble Behandlung, namentlich h die von A selbst in dem Protokolle vom . . . . eingestandene handlung derselben (durch Schläge) begründet wurde, zu verstär- ja bis zur Erbitterung zu steigern und die anzustrebende Aus- ung unmöglich zu machen. Das von A gestellte Begehren ist daher Standpunkte des Gesetzes nicht gerechtfertigt.

Nachtrag.

Nr. 8229.

Schenkung unter Lebenden oder auf den Todesfall? — Annahme der Schenkung für den Bewidmeten durch eine Mittelsperson.

Entsch. v. 11. Jänner 1879, Nr. 12447 (Best. des Urth. des L. G. Czernowitz v. 17. Dec. 1878, Nr. 28189, Abänd. des Urth. des O. L. G. Lemberg v. 29. Juli 1879, Nr. 14375). Zeitschrift f. d. Notariat 1880, Nr. 48.

Am 3. November 1876 übergab der krank darniederliegende M dem A drei Staatsschuldverschreibungen à 3000 fl. mit den Worten: „Diese 9000 fl. in Obligationen schenke ich der Universität C. Daraus soll ein meinen Namen führender Stipendienfond errichtet und die Renten zu gleichen Theilen als Jahresstipendien unter die Universitätshörer vertheilt werden. Behalte diese geschenkten und Dir übergebenen Obligationen vorläufig bei Dir und mache bis zu meinem Tode Niemand davon eine Mittheilung. Nach meinem Tod trage sie zu meinem Freund, dem rechtskundigen D, damit er die weiteren Schritte zur Errichtung der Stiftung unternehme.“ Nach dem Tod des M ließ sich der in der Verlassenschaftsabhandlung als Gerichtscommissär fungirende Notar die Obligationen von dem A herausgeben und deponirte sie bei Gericht. In Vertretung der von der Landesbehörde genehmigten Stiftung begehrte die Finanzprocuratur die Ausfolgung der Werthpapiere und als ihr von dem Abhandlungsgericht dieselbe verweigert wurde, belangte sie unter freiwilliger Vertretungsleistung des A die Erben des M mit dem Begehren um Zuerkennung des Eigenthums der Stiftung an den deponirten drei Obligationen und um deren Ausfolgung. — Das Gericht erster Instanz erkannte nach dem Klagebegehren unter der Bedingung, daß die Klägerin mit dem

en Beklagten deferirten und im Rückschiebungsfall von A zu schwö-
nden Haupteid den oben angeführten — von den Beklagten ge-
ugneten — Vorgang zwischen dem M und dem A beweise. — Von
m O. L. G. wurde die Klage unbedingt abgewiesen aus folgenden
ründen: Es kommt nur darauf an, ob die Erklärung des M in
erbindung mit der Uebergabe der Obligationen als eine Schenkung
iter Lebenden oder als eine Schenkung auf den Todesfall (Ver-
ächtniß) aufzufassen sei. Erwägt man, daß M seine Erklärung
ündlich abgab, sich des Befugnisses des Widerrufes nicht ausdrücklich
gab und aussprach, es solle vor seinem Ableben Niemandem Mit-
eilung gemacht werden; daß A blos Depositar und Vollstrecker
s letzten Willens war, übrigens auch als negotiorum gestor die
chenkung rechtsgiltig erst nach dem Tode des M Namens der
tiftung annehmen konnte, so kann man im Hinblicke auf die klare
estimmung des §. 956 a. b. G. B. die Erklärung des M nur als
n Vermächtniß ansehen, welches aber wegen Außerachtlassung der
örmlichkeiten eines letzten Willens den von den Beklagten bestrittenen
laganspruch nicht zu begründen vermag.

Der oberste Gerichtshof restituirte das erstgerichtliche Urtheil.
ründe: Das O. L. G. hat mit Recht angenommen, daß die
ntscheidung in erster Linie von der Frage abhänge, ob eine Schenkung
iter Lebenden oder auf den Todesfall vorliegt, weil je nach Beant-
ortung derselben die gerichtlich deponirten Obligationen als Eigen-
um der Stiftung oder noch als Eigenthum der Verlassenschaft des
anzusehen sind. Die Folgerung des O. L. G. aber, daß hier
ne Schenkung auf den Todesfall vorliege, kann nicht als richtig
igenommen werden; denn wenn M wirklich dem A in seiner Eigen-
haft als Geschäftsführer ohne Auftrag für die Universität C die
bligationen zu dem Zwecke schenkte und übergab, damit daraus
n Stipendienfond für die von ihm vorgesehene Stiftung creirt
erde, so sind hierin alle gesetzlichen Erfordernisse einer unter Leben-
n perfect gewordenen mündlichen Schenkung einer beweglichen Sache
i Sinne der §§. 938 und 943 a. b. G. B. erschöpft. Durch die
eiters beigefügten Bestimmungen des Geschenkgebers, die Schenkung
s zu seinem Tode geheim zu halten, und sodann die Obligationen
m D behufs Realisirung der Stiftungsanordnung zu übergeben,
ird hieran nichts geändert, weil die Schenkung unter Lebenden
irch obige Erklärung des M und durch die Uebergabe der Obliga-
onen an den vom Geschenkgeber selbst gewählten Vermittler und
egotiorum gestor der Universität bereits vollzogen war und durch
e weiteren Anordnungen des M (Geheimhaltung bis zu seinem Tode,
ealisirung der Stiftung nach seinem Tod durch D) die Natur des
reits perfect gewordenen und die Erwerbung des Eigenthumes für
e beschenkte Universität begründenden Schenkungsactes unter Leben-
n nicht alterirt werden kann. Denn abgesehen davon, daß der

Geschenkgeber mannigfache Motive haben konnte, die beabsichtigte Schenkung zu Gunsten einer moralischen Person bis zu seinem Tode der Oeffentlichkeit zu entziehen, und daß die dem D vom Geschenkgeber überlassene Intervention nicht als zum Wesen des bereits perfecten Schenkungsactes gehörig, sondern nur als eine zum Zwecke der formellen Realisirung durch eine vollkommen gesetzkundige Person getroffene Verfügung angesehen werden muß, liegt es schon im Begriff einer Schenkung auf den Todesfall, daß die Uebergabe des geschenkten Gegenstandes erst nach dem Tode des Geschenkgebers erfolge, während bei der sofortigen Uebergabe dieses Objectes eben darin die deutliche Erklärung, daß der Beschenkte sogleich Eigenthümer der Sache werden sollte, gefunden werden muß, weshalb auch der vom O. L. G. betonte Abgang eines Verzichtes auf den Widerruf sich als bedeutungslos herausstellt, weil es sich eben um eine perfecte Schenkung inter vivos und nicht um eine Schenkung auf den Todesfall handelt. Liegt nun in der That eine Schenkung inter vivos vor, so ist in zweiter Linie die Frage zu entscheiden, ob die Intervention des A im Namen der Universität und in der Eigenschaft als Geschäftsführer ohne Auftrag zur Annahme des Schenkungsversprechens und Uebernahme des Schenkungsobjectes gesetzlich zulässig war und somit rechtliche Wirkung habe. Diese Frage muß nach §. 1037 a. b. G. B. bejaht werden, weil A durch die Uebernahme der Obligationen für die Universität, der hiedurch keine Lasten und Verbindlichkeiten auferlegt, sondern nur Rechte eingeräumt wurden, zum klaren und überwiegenden Vortheile derselben gehandelt hat und sonach im Sinne des citirten Paragraphen als Geschäftsführer ohne Auftrag der Universität anzusehen ist, vom Geschenkgeber auch offenbar als solcher angesehen wurde und in dieser Eigenschaft das Eigenthum der geschenkten Obligationen nicht für sich, sondern wie ein Bevollmächtigter nur für die Universität erworben hat, und daher seine Intervention in dieser Eigenschaft gesetzlich gerechtfertigt erscheint. In Erwägung aller dieser gesetzlichen Bestimmungen kommt es nur auf den Beweis der in der Klage geltend gemachten, von den Beklagten in Abrede gestellten Vorgänge an, von welchem das Gericht erster Instanz mit Recht die Entscheidung des Processes abhängig gemacht hat.

Nr. 8230.

Unzulässigkeit der Execution eines die Zahlung „nach Thunlichkeit“ zusichernden, gerichtlichen Vergleiches.

Entsch. v. 24. Dec. 1879, Nr. 14107 (Best. der gleichförmigen Decr. des H. G. Wien v. 2. Sept. 1879, Nr. 132463 und des O. L. G. Wien vom 5. Nov. 1879, Nr. 17289). Allgem. Juristen-Zeit. 1881, Nr. 26.

Der Proceß des A gegen den B wurde durch gerichtlichen Vergleich vom 17. Juni 1878 abgethan, in welchem B sich verpflichtete, dem A 1050 fl. „nach Möglichkeit und Thunlichkeit“ zu zahlen. Am 2. April 1879 überreichte A das Gesuch um Pfändung der Mobilien des B zur Hereinbringung dieser Forderung, eventualiter um Festsetzung der Erfüllungsfrist (§. 904 a. b. G. B.) nach vorgängigem Gehör der Parteien. Von dem Gericht erster Instanz wurde die Pfändung verweigert, in Gemäßheit der Eventualbitte eine Tagfahrt zur Verhandlung anberaumt und, da dieselbe zu einer Einigung der Parteien nicht führte, mit Endbescheid auch das Eventualbegehren des A abgewiesen. — Das O. L. G. bestätigte diesen Bescheid in der Erwägung, daß die streitige Frage der Fälligkeit einer Forderung, gleich jener nach ihrer Richtigkeit, nur nach vorgängiger Klage entschieden werden kann (§. 1 a. G. O.); daß der §. 904 a. b. G. B. die Vorschriften der Civilproceßordnung unberührt läßt und nur bestimmt, daß in dem dort vorausgesetzten Fall der nach Möglichkeit oder Thunlichkeit zugesagten Erfüllung eines Vertrags der richterliche Spruch den Vertragswillen zu supliren hat; daß also bei dem Mangel einer gesetzlichen Bestimmung, wornach diese Frage auf amtlichem Weg zu entscheiden wäre, es bei der obigen Regel der a. G. O. zu verbleiben hat; daß die Rechtskraft des ersten Bescheides, mit welchem zur Bestimmung der Erfüllungsfrist eine Verhandlung eingeleitet wurde, dem nicht entgegensteht, weil durch diese Einvernehmung der Parteien der definitiven Entscheidung des Richters in keiner Weise vorgegriffen worden ist.

Der oberste Gerichtshof verwarf den a. o. Revisionsrecurs des A mit Bezugnahme auf die vorstehende Begründung der obergerichtlichen Entscheidung.

Verzeichniß

der einschlägigen und citirten Gesetzesstellen.

Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch.

Allgemeines Grundbuchsgesetz vom 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 95.

Nr.
4869, 4870,
5003, 5103,
5214, 5258,
5332, 5463,
5645, 5794,
5800, 5803,
5864, 5918,
6056, 6171,
6221, 6279,
6290, 6333,
6499, 6565,
6672, 6675,
6722, 6734,
6760, 6798,
6811, 6921,
7094, 7105,
7106, 7122,
7336, 7366,
7416, 7473,
7548, 7580,
7644, 7674,
7676, 7702,
7714, 7767,
7821, 7890,
7975, 8170,
8220
. . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 5864,
6237, 6333,
6499, 6672,
6675, 6722,
6760, 6798,
7094, 7366,
7374, 7548,
7674, 7821,
7890, 8220
. . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 5955,

§§. Nr.
6333, 6499,
6672, 6675,
6722, 6760,
6798, 7094,
7366, 7374,
7548, 7674,
7821, 7890,
8220
64 . . . . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 6333,
6499, 6672,
6675, 6722,
6760, 6798,
7094, 7366,
7548, 7674,
7821, 8220,
65 . . . . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5272, 5332,
5645, 5864,
6307, 6499,
6672, 6675,
6760, 6798,
7094, 7366,
7548, 7821,
8220
66 . . . . 4685, 4728,
4757, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 5918,
6221, 6499,
6565, 6672,
6675, 6760,
6798, 7094,
7366, 7374,
7548, 7821,
8220
67 . . . . 4685, 4728,

§§. Nr.
4851, 4869,
5003, 5214,
5258, 5332,
5645, 5864,
6333, 6499,
6672, 6675,
6760, 6798,
7094, 7366,
7548, 7821,
8220
68 . . . . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 6333,
6499, 6672,
6675, 6760,
6798, 7094,
7366, 7548,
7821, 8220
69 . . . . 4728, 4851,
4869, 5003,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 5918,
6279, 6333,
6499, 6565,
6672, 6675,
6734, 6760,
6798, 7094,
7366, 7548,
7821, 7975,
8220
70 . . . . 4728, 4757,
4851, 4869,
5003, 5158,
5214, 5258,
5332, 5645,
5864, 5987,
6279, 6333,
6499, 6565,
6672, 6675,
6734, 6760,
6798, 7094,

Allgemeines bürgerl. Gesetzbuch vom Jahre 1786.

Französisch-italienisches Civilgesetzbuch.

Art.	Nr.	Art.	Nr.	Art	Nr.
	368	896	423	1978	1
	1511	931	3623	2002	1959
	2148	971	7037	2228	3030
	2148	972	7037	2249	885
	694, 764,	973	7037	2250	885
	368	974	7037	2251	7037
	4488	1098	1511	2252	7037
	4488	1335	917	2253	7037
	4488	1399	694, 764,	2254	7037
	4488		2701	2255	7037
	4488	1400	694, 764	2256	7037
	4488	1582	4488	2257	7037
	3770	1583	4488	2258	7037
	4488	1604	3030	2259	7037
	3264, 4488	1605	3030	2262	1013, 3616,
	4488	1607	3030, 4488		7037
	3210	1738	783	2277	959
	3210	1832	4488		
	3210	1965	82		

Bürgerliches Gesetzbuch für Ostgalizien vom Jahre 1797.

II. Theil, §. 578 .... Nr. 2175

Allgemeines Handelsgesetzbuch vom 17. December 1862.

Gesetz		§§.	Nr.	Art.	Nr.
	Nr.		6999, 7115	3	8180
	5588		7419	25	8180
	4582, 6014	39	5694, 5865,	34	2222, 4965,
	2222, 4301		6999, 7115,		6508, 6896
	2215, 2222,		7419	37	1850, 2834,
	4327, 4753	40	7419		5851, 6897,
	7061	41	2483, 3183,		7041
	4200		3232, 5888,	38	5851
	4200, 4301,		7419	40	2199, 6712,
	4327	42	6575	41	4776
	1900, 1986,	43	3183, 5694	42	4776
	2496, 2803,	Art.	Nr.	47	2978, 4776,
	3224, 5865,	1	7038, 7778,		5123, 6379
	6073, 6935,		8146	48	5123

Codice di commercio.

Wechselordnung vom 1. October 1763.

Wechselordnung vom 25. Jänner 1850, R. G. Bl. Nr. 51.

Allgemeines Berggesetz.

Jurisdictionsnorm vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 251.

[Jur]isdictionsnorm für das lomb.-venez. Königreich vom 20. November 1852, R. G. Bl. Nr. 252.

[..]orordn. Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
...... 868, 1169	13	254, 2099	55	254, 1127, 1128, 1857, 2802
...... 926, 1169	15	868	56	612, 1900
	30	254	72	919
	49	199, 254, 683, 826, 1228, 2099	73	919
[..]nom Nr.	53	254	76	136
.... 868, 919	54	254	78	507, 682, 1139

[Jur]isdictionsnorm vom 20. November 1852 für Dalmatien, R. G. Bl. Nr. 251.

§§.	Nr.
29	2694
30	1719, 1724, 2694
56	1724, 2694
74	1719

[Mil]itär-Jurisdictionsnorm vom 22. December 1851, R. G. Bl. Nr. 255.

§§.	Nr.
2	5887
6	1144, 1250, 1290, 3519, 5887
7	1144, 1198, 1250, 1903
8	2031

Militär-Jurisdictionsnorm vom 20. Mai 1869, R. G. Bl. Nr. 78.

§§.	Nr.
9	4238, 5754
10	4238, 7617
11	5887, 7617

Allgemeine Gerichtsordnung.

Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
......761, 864, 1105, 2197, 3244, 3434, 3784, 3796,		3899, 3937, 3938, 4076, 4197, 4991, 5288, 5940,		6122, 6645, 6839, 7011, 7069, 7228, 7348, 7496,

§§.	Nr.
	...352, 443, 654, 713, 1181, 1213, 1217, 2197, 2233, 2356, 2675, 2708, 2736, 3427, 3471, 4126, 4175, 4265, 4628, 4894, 4963, 5129, 5216, 5478, 5865, 6339, 7228, 8215
	...1589, 3471, 3593, 4366, 4963, 5079, 6055
	....673, 4175, 5082
	 3854
	....306, 2058, 2974, 3274, 3926, 4403, 6272, 6874, 7006, 7231, 7991
	...3125, 3274, 4403, 5116, 5984, 6034, 6649, 6874, 6947, 7231, 7576, 7991, 8181
	....104, 209, 457, 716, 761, 888, 2304, 2316, 2871, 3434, 3657, 3843, 3926, 4894, 5129, 6397, 6590, 6695, 6769, 6874, 7024, 7328, 7335, 7905
52	.....2236, 3854
53	.....244, 2311, 2974, 3881, 6874
54	.... 1524, 2311, 2974, 3434, 5116, 6874, 7294, 8181
55	....2311, 2974, 7415, 8159
56	.... 2311, 3897
57	....2311, 2861, 2974, 3060, 3881, 3897, 7006, 8181
58	......736, 831, 2009, 2368, 3167, 4221, 5437
59	......721, 736, 856, 1056, 1734, 2009, 3111, 3349, 3456, 4781, 5336, 5437, 5495, 7971
60	.... 4129, 4221, 5437
62	......417, 890, 1087, 2697, 4265, 7496
63	.... 6392, 7011, 7119
64	....1676, 1835, 2598, 3649, 4693, 6392, 7103, 7119, 7193, 7941
65	 3933
66	..144, 294, 374, 448, 501, 511, 594, 702, 884, 927, 981, 1021, 1126, 1559, 1633, 1730, 1756, 1849, 1948, 2004, 2065, 2118, 2201, 2366, 2823, 2874, 2902, 3028, 3190, 3282, 3381, 3933, 4022, 4155, 4220, 5263, 6019, 6074, 6176, 6281, 6347, 6373, 6788, 6874, 7005, 7252, 7409, 7428, 7737, 8176
67	....1849, 2201, 5263, 6347, 7737
68	......870, 958, 1559, 2332, 2874, 2952, 3071, 3282, 3357, 3614, 5263, 5468, 6019, 6153, 7737, 7779, 7945, 8157
69	.....870, 1559, 4603, 5468, 6153, 7737
70	......205, 548, 1559, 1756, 5468, 7737
71	...... 548, 864, 980, 1559, 2594, 2952, 4076, 5162, 7737

Allgemeine Concursordnung.

Concursordnung v. 25. December 1868, R. G. Bl. 1869, Nr. 1.

Westgalizische Gerichtsordnung.

§§.	Nr.
	 6689
	... 3054, 6012
	 7302
	 7678
	....476, 3098, 3099, 4686
	 5610
	 3641
	.31, 972, 3099, 3410, 6067
	 6067
	 6067
	 6399
	....337, 2665, 4036, 7411
	 4036
	....337, 3695, 5866
	....876, 1722, 2767, 3180, 3554, 3809, 4513, 4536, 4945, 6607
	..31, 173, 664, 3410, 7411
	......31, 664, 2989, 5702
	...2690, 3424, 3628, 4292, 4374, 5338
	....952, 3102, 4374, 4708, 4775, 4920, 5622
	...5688, 5792, 5880, 6109
	... 4818, 5622
	....376, 3485, 5792, 5930, 6109
	...5792, 5930, 6109, 7616
	...4818, 5220, 5265, 5733,
	5860, 5880, 6219, 6393, 6835, 7474
266	...3485, 5338, 7345
267	....192, 1247, 3485, 4990, 5622, 7345, 7474
268	...1135, 3628, 6362, 6656, 6885, 7320, 7616, 7639, 7778
269	...1135, 3581, 7345
270	...1247, 3338, 7345, 7474
271	...1247, 4990, 5780, 7345, 7474
272	...2564, 3581, 3612, 3818, 4374, 4920, 5192, 5860
273	...4292, 4975, 6835, 7719
274	 7639
275	...6, 182, 190, 217, 371, 554, 704, 763, 1076, 1230, 1397, 1613, 1815, 1879, 2072, 2183, 2278, 3395, 3448, 3605, 4353, 4587, 4749, 5137, 5165, 5310, 5338, 5854, 6682, 6960, 7257, 7745, 7923, 7960, 8052, 8064, 8069
276	....217, 1056, 2122, 4746, 5414, 7127, 7148, 7745, 8052
277	.....182, 217, 545, 821, 849, 1056, 1397, 1445, 2068, 2183, 2814, 4746, 5720, 5854, 5901, 6682, 6749, 6983, 7148, 8052
278	..42, 473, 1297, 1613, 1957, 2511, 4552, 7914
279	...50, 83, 515, 528, 801, 874, 1076, 1151, 1613, 1819, 3532, 3794, 4207, 4553, 4599, 4746, 7096, 7148, 7269
280	...50, 83, 182, 217, 402, 515, 528, 709, 750, 801, 874, 1076, 1151, 1298, 1613, 1729, 1815, 1975, 2072, 2360, 2370, 2664, 2968, 2982, 3242, 3664, 3679, 3821, 4058, 4097, 4200,

§§.	Nr.
	1411, 3933, 4401, 4900, 5665, 6001, 6077, 7895
363	757, 1162, 2799, 3933, 4401, 5035, 5141, 5665, 6001, 6380, 6952
364	1411, 2355, 2799, 4401, 5665, 5690, 6077, 6372, 6952, 7895
365	1411, 4401, 5665, 6380, 6442, 6965
366	1786, 2276, 3601, 3928, 3961, 4244, 5271, 6733, 7036, 7236, 7243
367	2276, 6733, 6747
368	2276, 5271, 6733, 7036
371	7243
372	3007, 7236
373	7036
374	580, 887, 1121, 1140, 1545, 1603, 1689, 1739, 1847, 2154, 2614, 2726, 2765, 2930, 3115, 3117, 3297, 3358, 3360, 3422, 3583, 3584, 3622, 3745, 3775, 3961, 4177, 4253, 4490, 4501, 4526, 4531, 4834, 4965, 5175, 5204, 5311, 5441, 5834, 6112, 6314, 6315, 6524, 6733, 6747, 6836, 7146, 7377, 7436, 7461, 7655, 7886
376	409, 1121, 1140, 1689, 1847, 2765, 2930, 3117, 3297, 3360, 3813, 4327, 4490, 4501, 4526, 4531, 4752, 4834, 4965, 5919, 6112, 6233, 6315, 7212, 7655, 7993
377	1121, 1140, 1689, 1847, 2382, 2491, 2614, 3115, 3117, 3297, 3345, 3360, 3371, 3635, 4368, 4526, 4965, 5415, 5648, 5919, 6112, 6228, 6233, 6315, 7655, 7993
379	529, 2130, 4868, 5648, 5844
382	3458
383	4369, 6314
384	483, 547, 5204
385	3345, 3990, 6228, 8205
387	47, 248, 397, 1001, 1026, 1326, 1434, 1628, 1655, 1762, 1853, 2209, 2710, 2848, 2933, 3105, 3193, 3499, 3673, 3932, 4181, 4233, 4280, 4392, 4713, 5081, 5190, 5207, 6897, 7797, 7671, 7748, 8172
388	248, 397, 645, 1001, 1026, 1326, 1434, 1500, 1628, 1638, 1655, 1739, 1749, 1898, 1984, 2263, 2524, 2848, 2933, 3031, 3105, 3193, 3208, 3473, 3499, 3619, 3673, 3932, 4133, 4161, 4181, 4225, 4233, 4561, 4625, 4713, 4725, 5081, 5190, 5394, 5452, 5538, 6137, 6443, 6489, 6602, 6897, 7071,

Gerichtsordnung für das lomb.-venez. Königreich.

Gesetz über das Ausgleichsverfahren bei Zahlungseinstellungen protokollirter Handels- und Gewerbsleute vom 17. December 1862, R. G. Bl. Nr. 97.

Gesetz über den summarischen Civilproceß vom 24. October 1845, J. G. S. Nr. 906.

§. Nr.

....3793, 3913, 4692, 4695, 5765, 6363, 6807, 6989, 7189, 7250, 7350

......387, 642, 2142, 2572, 3447, 3480, 3481, 3573, 4243, 4571, 5199, 5262, 5339, 5487, 6155, 6707, 7227, 7424, 7450, 7616, 7766, 7983, 8024

§§. Nr.

47 .... 2142, 5712

48 .....447, 1768, 2399, 2981, 3022, 5910, 7450

49 ..... 252, 2572, 2573, 3481, 4243, 4658, 5440, 5487, 5719, 7112, 7424, 7450

50 .....463, 3480, 3481, 4658, 7450

51 ....1602, 3156, 4254, 4411, 4698, 5013, 5163, 5304, 5339, 6120, 6212, 6635, 6843, 6959, 7025, 7325, 7331, 7356, 7445, 7450, 7522, 7592, 7636, 7671, 8119

53 3600

55 .....841, 4450, 5045, 5266, 5781, 7063, 7331

56 ....1943, 3738, 6862, 6962, 7063, 7709

…etz über den summarischen Civilproceß für das lomb.-venez. Königreich vom 31. März 1850, R. G. Bl. Nr. 126.

§§.		Nr.
1	lit. c	868
6	....	868
27	....	2142
48	....	2142
51	....	2142

…etz über das Verfahren in possessorio summarissimo vom 27. October 1849, R. G. Bl. Nr. 12.

.... 26, 81, 106, 139, 206, 235, 242, 253, 256, 266, 289, 300, 495, 505, 555, 597, 600, 601, 604, 608, 642, 644, 686, 732, 735, 756, 819, 925, 956, 969, 985, 990,

Nr..... 1020, 1030, 1040, 1146, 1187, 1503, 1523, 1535, 1565, 1626, 1675, 1723, 1771, 1818, 1829, 1867, 1897, 1905, 1914, 1930, 1982, 2000,

Nr..... 2002, 2005, 2029, 2037, 2050, 2086, 2090, 2107, 2124, 2127, 2145, 2163, 2190, 2204, 2217, 2218, 2220, 2223, 2237, 2251, 2257, 2258,

Nr. ... 2267, 2272,
2282, 2289,
2301, 2309,
2326, 2336,
2341, 2364,
2372, 2373,
2449, 2475,
2478, 2485,
2499, 2534,
2542, 2555,
2557, 2569,
2683, 2689,
2709, 2715,
2722, 2761,
2778, 2817,
2862, 2868,
2886, 2889,
2892, 2912,
2913, 2971,
3030, 3037,
3038, 3042,
3044, 3049,
3072, 3103,
3112, 3135,
3252, 3289,
3295, 3331,
3383, 3392,
3406, 3452,
3462, 3470,
3514, 3517,
3527, 3528,
3536, 3547,
3561, 3566,
3582, 3610,
3618, 3634,
3656, 3657,
3689, 3691,
3699, 3716,
3729, 3740,
3755, 3766,
3834, 3837,
3871, 3872,
3873, 3952,
3991, 4001,
4003, 4008,

Nr. ... 4034, 4035,
4053, 4057,
4100, 4107,
4113, 4189,
4192, 4199,
4203, 4213,
4249, 4254,
4280, 4287,
4293, 4300,
4317, 4319,
4331, 4357,
4375, 4379,
4415, 4424,
4443, 4444,
4448, 4463,
4468, 4472,
4483, 4540,
4691, 4714,
4721, 4760,
4769, 4774,
4788, 4803,
4806, 4892,
4906, 4917,
4918, 4926,
4933, 4937,
4968, 4978,
4981, 4982,
5055, 5069,
5094, 5100,
5163, 5170,
5219, 5250,
5252, 5276,
5282, 5291,
5292, 5317,
5379, 5387,
5388, 5412,
5430, 5445,
5491, 5605,
5646, 5663,
5701, 5729,
5761, 5802,
5811, 5849,
5861, 5869,
5876, 5879,
5898, 5899,

Nr. ... 5933, 5943,
6002, 6011,
6054, 6093,
6094, 6136,
6152, 6181,
6187, 6242,
6300, 6377,
6382, 6394,
6435, 6447,
6465, 6474,
6486, 6493,
6530, 6533,
6539, 6557,
6576, 6583,
6586, 6592,
6603, 6628,
6630, 6638,
6647, 6650,
6662, 6691,
6701, 6725,
6726, 6727,
6728, 6730,
6731, 6732,
6761, 6771,
6773, 6776,
6790, 6794,
6842, 6844,
6877, 6881,
6901, 6954,
6970, 6982,
6998, 7014,
7040, 7043,
7098, 7120,
7137, 7172,
7189, 7235,
7240, 7266,
7271, 7284,
7305, 7311,
7320, 7330,
7356, 7358,
7387, 7391,
7395, 7489,
7539, 7542,
7554, 7565,
7594, 7604,

.... 7623, 7631,	Nr. ... 7776, 7789,	Nr. ... 7926, 7927,
7648, 7667,	7795, 7802,	8072, 8109,
7668, 7716,	7820, 7843,	8138, 6162,
7718, 7729,	7874, 7890,	8194, 8216
7740, 7749,	7912, 7918,	

setz über das Verfahren bei Einbringung von durch Notariatsurkunden bewiesenen Forderungen, v. 21. Mai 1855, R. G. Bl. Nr. 95.

	Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
	.....734, 1297,	2	....1297, 2457,		5013, 5339,
	1556, 1646,		2775, 3220,		5410, 7522
	1772, 1785,		4173, 5368	7	.....734, 1781,
	2319, 2380,	3	.... 4710, 5528		1907, 2363,
	2417, 2447,	4	.....460, 1490,		2773, 2841,
	2457, 2792,		1492, 2682,		2907, 3261,
	3056, 3201,		3523, 5013,		4736, 5410,
	3205, 3259,		5283, 5339,		5781, 5859,
	3523, 4112,		5410, 7522		6374, 7584
	4173, 4609,	5	.....825, 1490,	8	.....460, 1962,
	4712, 5368,		1492, 2380,		2583, 2676,
	6140, 6313,		2682, 2826,		2682, 3600,
	6577, 6748,		3523, 4712,		5013, 5339,
	7140, 7249,		5013, 5339		6807, 6989,
	7833	6	......460, 734,		7325, 7522
			1492, 1962,		

etz über das Verfahren bei Einbringung der durch öffentliche oder lisirte Urkunden bewiesenen und der verbücherten Forderungen, vom 18. Juli 1859, R. G. Bl. Nr. 130.

	Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
	....1080, 1297,		5013, 5186,		2826, 2841,
	1556, 1646,		5318, 5339,		2977, 3164,
	1877, 1932,		5368, 5461,		3523, 4160,
	1942, 1964,		5563, 5749,		4712, 5013,
	2225, 2319,		6313, 7479,		5283, 5339,
	2417, 2447,		7522, 7833,		5461, 7479,
	2792, 2907,		8110		7522
	3056, 3201,	2	....1080, 2792,	4	....1907, 2626,
	3205, 3220,		5528		2655, 2706,
	3869, 3909,	3	....1080, 1297,		2841, 2895,
	4031, 4173,		1490, 1963,		2907, 2957,
	4609, 4712,		2380, 2682,		3164, 3213,
	4763, 4883,		2752, 2792,		3261, 3279,

Gesetz über das Verfahren in Bestandstreitigkeiten v. 16. November 1858, R. G. Bl. Nr. 213.

Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
1983, 3209,	13	 6556		4730, 4936,
3362, 3507,	14	....2251, 3459,		6517, 8210
3698, 3767,		3767, 4476,	16	 6376
4089, 4411,		6556, 6714	17	 7495
4875, 6376,	15	....1295, 1983,	18	 4822
6556, 6590,		2525, 2995,	19	....4822, 7141,
6643, 6971,		3142, 3507,		7495
7134, 7331,		3526, 3913,	22	 4822
7335, 7761,		4411, 4567,		
8193, 8210				

es, betreffend die Abänderung einiger Bestimmungen über das mündliche, iftliche und summarische Verfahren in Civilstreitigkeiten, vom 16. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 69.

Nr.	§§.	Nr.	§§.	Nr.
....5634, 7641,	14	....5831, 7017,		5639, 5675,
8047		7458		5698, 5736,
....5634, 5935,	15	....5947, 6000,		5804, 5813,
6108, 7139,		7458, 7606		5832, 5835,
7413, 7426,	16	....6663, 6839,		5841, 5860,
7700, 8195		7503		5947, 5960,
....5680, 5712,	17	....5610, 5634,		5974, 5980,
5922, 6293,		5692, 5829,		5995, 6022,
6391		5930, 6023,		6026, 6157,
.... 5798		6033, 6065,		6199, 6206,
....5680, 5798,		6106, 6192,		6219, 6227,
5922, 6448,		6336, 6491,		6229, 6278,
7753		6738, 7253,		6295, 6307,
....5652, 5680,		7354, 7616,		6396, 6416,
5698, 5894,		7746, 7762,		6483, 6505,
6211, 6448,		7766, 7772,		6529, 6541,
6767, 7753,		7773, 7807,		6542, 6581,
7775		8038, 8081,		6596, 6607,
....5652, 5894,		8133		6665, 6673,
6177, 6277,	19	....5702, 6067,		6685, 6723,
6403, 6448,		7316, 7678,		6773, 6859,
7503, 7535,		7738		6868, 6876,
7753	20	.... 7738, 8063		6911, 6928,
....5652, 6391,	22	 7316		6939, 6947,
6403, 6487,	23	 6517		7034, 7062,
6663	24	....5581, 5585,		7065, 7087,
....5975, 6400,		5588, 5604,		7089, 7090,
6707		5634, 5637,		7110, 7119,

[Gesetz] über das Verfahren in Wechselsachen vom 25. Jänner 1850, R. G. Bl. Nr. 52.

Gesetz über das Verfahren außer Streitsachen vom 9. August 1854, R. G. Bl. Nr. 208.

Geschäftsordnung vom 3. Mai 1853, R. G. Bl. Nr. 81.

Advocatenord=nung v. 6. Juli 1868, R. G. Bl. Nr. 96.

Notariatsordnung v. 25. Juli 1871, R. G. Bl. Nr. 75.

Jurisdictionsnorm für Ungarn v. 16. Februar 1853, R. G. Bl. Nr. 30.

Jurisdictionsnorm für Siebenbürgen v. 3. Juli 1853, R. G. Bl. Nr. 129.

Provisorische Civilproceßordnung für Ungarn.

Provisorische Concursordnung für Ungarn.

Civilproceßordnung für das Königreich Italien vom 17. Juni 1806.

Erneuerte Landesordnung des Königreichs Böhmen vom 10. Mai 1627.

Tiroler Landesordnung vom 19. September 1603.

Artikel des ungar. Reichstages.

Beschlüsse der Judex-Curial-Conferenz vom Jahre 1861.

Civilproceßordnung des Deutschen Reichs.

Bürgerliches Gesetzbuch für das Königreich Sachsen.

Allgemeines Landrecht (Preußen). II. Theil, 1. Titel.

Eherechtsgesetz vom 9. Mai 1874 (Preußen).

Strafgesetz vom 27. Mai 1852.

Einf.-Pat.

Art.	Nr.
6	743

Gesetz.

§§.	Nr.
2	5973
27	3958
132	773
183	3019, 6804, 7323
197	6520
199	6520, 6585
214	149
240	2829
241	2829
273	7266
316	3197
335	1690, 1726, 4335, 4911, 5210, 5363
237	5973
341	1726, 4335
359	3804
391	2189
391	2189
411	3638, 5157, 5682, 6680, 7556, 7768
477	7519
485	2829
486	1944, 2398, 2915
491	4659
496	2653, 2935, 4446, 4659, 7756
506	25, 680, 773, 846, 6977, 8053
522	3995

Strafproceßordnung vom 23. Mai 1873.

§§.	Nr.
5	7289
86	8165
151	6012
270	7335
300	6520
351	7704
366	7571
368	4090
371	4302, 6882, 7289
373	4631, 4693, 6299, 6308, 7114, 7941
381	5481
389	3992, 4154
390	5481
392	4154

Preßgesetz vom 17. December 1862, R. G. Bl. 1863, Nr. 6.

§.	Nr.
14	7262
15	7262

Strafproceßordnung vom 29. Juli 1853.

§§.	Nr.
113	3577
132	2521
214	2045
236	5377
237	5377
283	5815
292	3662
319	2393
332 lit. d	589, 3638, 5481
341	3992, 4154
342	5481
344	4154
346	2045
347	2252
349	2252
352	791
354	791, 4090
355	1372, 1673
356	1673
357	1673
358	1673
359	3237
360	3237

Zoll- und Staatsmonopolsordnung.

Strafgesetz über Gefällsübertretungen.

Militärstrafgesetz vom 15. Jänner 1855, R. G. Bl. Nr. 19.

Strafgesetz vom 3. September 1803.

Einzelne Gesetze.

Jahr		Nr.
	4959, 5033, 5433, 7278, 7896	
1784	Febr. 13. J. G. S. Nr. 242	4935
—	Febr. 20. Politische G. S. Josef II. 4. Bd. Nr. 113....	1298, 2729
—	Febr. 20. J. G. S. Nr. 799	8185
—	Febr. 27. J. G. S. Nr. 249 ...	3581, 3612, 4374
—	März 15. J. G. S. Nr. 262....	3959, 6975
—	März 22. J. G. S. Nr. 266....	3472, 5847
—	April 15. J. G. S. Nr. 275	6852
—	April 18. J. G. S. Nr. 279	3014
—	Mai 10. J. G. S. Nr. 285.....	654, 1213, 1644, 4130
—	Mai 10. J. G. S. Nr. 286	7268
—	Juni 14. J. G. S. Nr. 306	627, 1149, 1277, 1281, 1349, 1526, 1772, 2774, 3097, 3173, 3354, 3489, 3588, 3644, 4119, 4555, 4900, 5316, 5752, 5974, 6001, 6175, 6332, 6375, 6449, 7268
—	Juli 5. J. G. S. Nr. 313....	3773, 7683
—	Juli 15. J. G. S. Nr. 316	7173
—	Juli 15. J. G. S. Nr. 317	63, 119, 790, 1543, 2062, 3270, 3287 4007, 5130, 6032, 6270, 6410, 7286, 7656
—	Sept. 11. J. G. S. Nr. 335	812, 833, 862, 1277, 1452, 1463, 1526, 1772, 2348, 2981, 3258, 3489, 4122, 4939, 5170, 5538, 5974, 5976, 6153, 7173, 7315,
1784	Sept. 11. J. G. S. Nr. 336	303, 411, 888, 1224, 1880, 2261, 2573, 4821, 5413, 5508, 5880, 6190, 6700, 7213, 8063, 8095
—	Sept. 27. J. G. S. Nr. 341....	2767, 3554, 4537, 5804
—	Oct. 4. J. G. S. Nr. 347.........	1388
—	Nov. 8. J. G. S. Nr. 361 ...	1368, 1452, 1463
—	Nov. 19. J. G. S. Nr. 367 ...	1099, 3687, 4400
1785	Jän. 13. J. G. S. Nr. 382	6058
—	Febr. 1. Krop. G. S. Josef II. 8. Band S. 637	1745
—	Febr. 10. J. G. S. Nr. 387..	303, 729, 3251, 5706, 6965, 7307, 7389, 8111
—	April 7. J. G. S. Nr. 405....	2749, 4443, 6839, 7263
—	April 8. J. G. S. Nr. 406	420, 1016, 1526
—	April 18. J. G. S. Nr. 409....	1364, 2435, 2977, 3129, 3516, 4051, 4394, 4565, 4726, 5133, 5859, 6104, 6299, 6374

Jahr		Nr.
		3920, 4382, 4383, 4394, 4450, 4970, 5033, 5036, 5071, 5089, 5113, 5323, 5393, 5577, 6409, 6918, 7139
1786	Dec. 6. J. G. S. Nr. 600	7988
—	Dec. 18. J. G. S. Nr. 603	744
1787	Jän. 15. J. G. S. Nr. 619....	2152, 3715, 6469, 6483
—	Jän. 15. J. G. S. Nr. 620	333, 761, 823, 888, 980, 1010, 1224, 1741, 2407, 2526, 2594, 3102, 3434, 3843, 4076, 4288, 4292, 4374, 4633, 4708, 4894, 5129, 5162, 6619, 6700, 7024, 7335, 7606, 7635, 8202
—	Jän. 15. J. G. S. Nr. 621...	9, 187, 341, 375, 420, 466, 488, 602, 627, 761, 806, 870, 888, 914, 958, 981, 1024, 1032, 1117, 1181, 1241, 1298, 1345, 1349, 1422, 1487, 1620, 1622, 1730, 1748, 1853, 1875, 1876, 1963, 2118, 2197, 2297, 2451, 2561, 2785, 2823, 2865, 3022, 3123, 3190, 3235, 3238, 3239, 3286, 3299, 3300, 3318, 3345, 3402, 3503, 3546, 3555, 3578, 3614, 3900, 4019, 4022, 4175, 4184, 4220, 4350, 4381, 4589, 4894, 4895, 4957, 4963, 5172, 5256, 5290, 5538, 5622, 5719, 5804, 5809, 5909, 6543, 6619, 6623, 6990, 7005, 7024, 7165, 7317, 7383, 7409, 7428, 7600, 7614, 7905, 7985, 8176, 8181, 8205
1787	Jän. 15. J. G. S. Nr. 623...	1436, 3882, 4935
—	Febr. 16. J. G. S. Nr. 629	6488
—	März 1. J. G. S. Nr. 636....	42, 53, 104, 630, 920, 2300, 4779, 4997, 5123, 7107, 7544, 7608, 8020
—	März 5. J. G. S. Nr. 641	348, 374, 713, 2277, 6813, 7945
—	März 8. J. G. S. Nr. 649	7506
—	April 3. J. G. S. Nr. 658 ...	2782, 3646, 6125
—	April 12. J. G. S. Nr. 661	6488
—	Juli 16. J. G. S. Nr. 696	3516
—	Juli 17. J. G. S. Nr. 697 ...	1758, 2814, 3248, 5901, 6047, 6983
—	Sept. 13. J. G. S. Nr. 719 ...	1844, 2843, 3922, 4576, 6399, 6685
—	Oct. 16. J. G. S. Nr. 733	2729
—	Oct. 30. J. G. S. Nr. 911	4641
—	Nov. 12. J. G. S. Nr. 745...	54, 518, 744, 1216, 1358, 4484, 5299
—	Dec. 10.	4786
1788	Jän. 28. J. G. S. Nr. 774....	2470, 6700
—	Febr. 14. J. G. S. Nr. 782	1070, 7618

Jahr		Nr.
1790	April 9. J. G. S. Nr. 12	864
—	April 15. J. G. S. Nr. 14	102, 1589, 1772, 2774, 3007, 5079
—	Mai 18. J. G. S. Nr. 23.......	592, 616, 1955, 2323, 3567, 4151, 4577, 4865, 5118, 6247, 8108
—	Juni 24. J. G. S. Nr. 30	1042
—	Juli 1. J. G. S. Nr. 31...	172, 179, 229, 779, 975, 1104, 1315, 1360, 1524, 1672, 1765, 1777, 2014, 2306, 2640, 2842, 2882, 2934, 3094, 3106, 3125, 3174, 3403, 3465, 3597, 3859, 4434, 4443, 4522, 4651, 4841, 5471, 5572, 5675, 5712, 5784, 5835, 5873, 5974, 6136, 6416, 6685, 6753, 6756, 6763, 6766, 6839, 6928, 7110, 7281, 7359, 7664, 7798, 7991
—	Oct. 12. J. G. S. Nr. ...	63, 96, 574, 576, 2618, 2958, 3930, 3932, 5571, 5986, 6156, 6792, 7500
—	Oct. 12. J. G. S. Nr. 65	438, 1011, 5852
—	Oct. 29. J. G. S. Nr. 72.......	331, 986
—	Dec. 27. J. G. S. Nr. 99	1358
1791	März 8. J. G. S. Nr. 123.....	2857, 6012
—	April 5. J. G. S. Nr. 134 ...	2130, 3358, 3445, 5089
1791	April 5. J. G. S. Nr. 135.....	698, 3525
—	Mai 26. G. S. Leopold II. 2. Bd. I. Thl. Nr. 73	1985
—	Juni 27. J. G. S. Nr. 170	3669
—	Sept. 29. J. G. S. Nr. 205	1399
—	Nov. 4. J. G. S. Nr. 216	778
—	Dec. 16. J. G. S. Nr. 227.....	480, 4385, 5651
—	Dec. 28. J. G. S. Nr. 234	3190
1792	Febr. 16. J. G. S. Nr. 253	2996
—	Febr. 17. J. G. S. Nr. 225	3483
—	März 3.	3592
—	März 12. J. G. S. Nr. 5......	4960, 5696
—	April 20. J. G. S. Nr. 10	7286
—	April 20.	7048
—	April 26. J. G. S. Nr. 10......	1543, 2062, 3078, 4007, 4620, 5130, 5273, 6032, 6064
—	Mai 18. J. G. S. Nr. 16.....	2179, 3299, 5428, 5704, 7377, 7763, 8057, 8179
—	Juni 4. J. G. S. Nr. 22..........	1418
—	Juli 9	6400, 7231
—	Juli 19. J. G. S. Nr. 33	3150
—	Juli 27. J. G. S. Nr. 36.......	654, 1181, 1213, 1677, 2529, 2675, 3471, 4949, 5136, 5321, 5365, 6339, 7383

Jahr		Nr.
	Nr. 195 ... 1029, 1095, 1758, 2501, 3248, 3956, 6047, 6983, 7904	
1794	Oct. 2. J. G. S.	
	Nr. 196 ... 3431,	4991
—	Oct. 11. J. G. S.	
	Nr. 198	1144
—	Oct. 23. J. G. S.	
	Nr. 199 .. 602, 870, 1051, 1241, 2596, 2650, 3318, 6543, 6990, 7016, 7600, 7614, 7822,	8167
—	Nov. 22. J. G. S.	
	Nr. 171	5075
—	Dec. 15. J. G. S.	
	Nr. 207 .... 657, 3885, 3954, 6782,	6878
1795	Jän. 8. J. G. S.	
	Nr. 212	3933
—	Jän. 8. J. G. S.	
	Nr. 213 2577,	2654
—	Febr. 13. J. G. S.	
	Nr. 217 ..... 820, 864, 851, 1099, 1153, 1646, 2446, 4930, 6448, 6698, 7173, 7426, 7684,	8089
—	März 5. J. G. S.	
	Nr. 222 .... 68, 119, 780, 848, 1274, 2062, 3179, 3201, 3707, 3901, 4007, 4620, 4924, 5130, 5159, 5951, 6032, 6058, 6270, 6410, 6884, 7128, 7226,	7656
—	Mai 21. Wechsel-Pat. Nr. 1342. .	54, 198, 656, 744, 1002, 1055, 1182, 1220, 1285, 1308, 1609, 1743, 1874, 1989
—	Mai 26. J. G. S.	
	Nr. 230	3966
—	Juni 5. J. G. S.	
	Nr. 234 ... 1844, 2843, 3922,	6685
1795	Juni 18. J. G. S.	
	Nr. 236	1277
—	Juni 25. J. G. S.	
	Nr. 237 755,	1353
—	Juni 30. J. G. S.	
	Nr. 236	5370
—	Juli 3. J. G. S.	
	Nr. 240 390,	1524
—	Patent v. 19. August	3637
—	Sept. 11. J. G. S.	
	Nr. 253 3773,	7683
—	Sept. 17. J. G. S.	
	Nr. 256 7572,	7830
—	Nov. 30. J. G. S.	
	Nr. 267 ...... 80, 359, 581, 1284, 1396,	1399
1796	Jän. 11. J. G. S.	
	Nr. 276	359
—	März 7. J. G. S.	
	Nr. 284	6688
—	April 8. J. G. S.	
	Nr. 289 581,	2393
—	Mai 17. J. G. S.	
	Nr. 298 7600,	8173
—	Sept. 13. J. G. S.	
	Nr. 312 ... 3355, 5433,	7896
—	Sept. 16. J. G. S.	
	Nr. 309	413
—	Sept. 23. J. G. S.	
	Nr. 312	7278
—	Oct. 17. J. G. S.	
	Nr. 384 4991,	5184
—	Oct. 21. J. G. S.	
	Nr. 316	2162
—	Oct. 31. J. G. S.	
	Nr. 316	4157
—	Nov. 18. J. G. S.	
	Nr. 324 .... 248, 2489, 2641,	3996
1797	Juni 20. J. G. S.	
	Nr. 353	7641

[Ja]hr		Nr.
	[...]ung) ...379, 713, 1038, 1421, 2213, 5326,	6084
[18]14	Dec. 22. J. G. S. Nr. 1197	6091
—	Dec. 24. Nr. 5827,	4960
—	Kreisschreiben d. galizischen Guberniums v. 30. Dec. Piller'sche G. S. Nr. 25	180
[18]15	Febr. 15. J. G. S. Nr. 1132 ...5893,	6194
—	Hofdecret v. 16. Februar	180
—	April 20. J. G. S. Nr. 1143	2148
—	Juli 14. J. G. S. Nr. 1159	5884
—	Oct. 13. J. G. S. Nr. 1180	1358
—	Oct. 18. J. G. S. Nr. 1181....537,	3424
—	Oct. 28. J. G. S. Nr. 1187....713, 1522, 2668, 3215, 4890, 5052, 7180, 7849,	7916
—	Dec. 22. J. G. S. Nr. 1197....602, 1345, 2001, 3546, 7016, 7165,	7600
[18]16	Jän. 26. Kropatsch. G. Nr. 209......	5592
—	Galizische Gubernialverordng. v. 7. März	180
—	März 16. Lombard. Prov. G. S. 1. Bd. I. Thl. Nr. 36....	2688
—	April 18. Venez. Prov. G. S. I. Thl. Nr. 59	885, 1126
—	April 22. Lombard. G. S. 1. B. 357..	7060
—	April 24. J. G. S. Nr. 1233	3302

Jahr		Nr.
1816	April 27. J. G. S. Nr. 1235 ...4342,	7590
—	Galizische Gubernialverordng. v. 26. April	180
—	Juni 1. J. G. S. Nr. 1248 ...3302,	5592
—	Juni 1. J. G. S. Nr. 1250	3302
—	Juni 15. J. G. S. Nr. 1258	5592
—	Laibacher Gubernialverordng. v. 31. Aug. Nr. 9275 91,	488
—	Sept. 4. J. G. S. Nr. 1280	7552
—	Oct. 4.	5510
—	Oct. 5. J. G. S. Nr. 1285....713, 1522, 3215, 4890, 7180, 7849,	7916
—	A. h. Entschl. v. 7. Oct.	456
—	Oct. 23.	833
—	Oct. 24. J. G. S. Nr. 1291 ...4960,	5696
1817	Febr. 17. J. G. S. Nr. 1317 ...5357,	7552
—	Febr. 28. J. G. S. Nr. 1322	3302
—	April 9. J. G. S. Nr. 1331 ...5212,	6040
—	April 9.	5510
—	Juni 22. Venez. Prov. G. S. II. Theil Nr. 86 863,	2820
—	Juni 25. J. G. S. Nr. 1340	1199
—	Aug. 15. J. G. S. Nr. 1361	3550
—	Sept. 5. Venez. Prov. G. S. II. Thl. Nr. 100	1518
—	Sept. 27. Venez. Prov. G. S. II. Thl. Nr. 102	863
—	Oct. 18. J. G. S. Nr. 1379	1452

r Nr.
.9 Nov. 5. J. G. S.
Nr. 1623 170
- Nov. 7. J. G. S.
Nr. 1714 8139
- Nov. 19. J. G. S.
Nr. 1626....2468, 3063
- Dec. 10. J. G. S.
Nr. 1634 5634
10 Jän. 22. J. G. S.
Nr. 1645 ...1095, 3532
- Febr. 19......... 2729
- März 11. J. G. S.
Nr. 1371 4264
- April 21. J. G. S.
Nr. 1659 2627
- April 27......... 2729
- Juni 23. J. G. S.
Nr. 1669 .....332, 713,
1468, 1522, 2439, 2442,
2475, 2555, 2557, 3085,
3231, 3386, 3392, 3412,
3440, 3520, 3627, 3831,
4359, 4656, 4697, 4715,
6588, 7189
- Sept. 4. J. G. S.
Nr. 1697 2489
- Nov. 7. J. G. S.
Nr. 1714...1052, 2433,
3224, 4340, 4389, 4607,
5659, 6063, 6183,
- Dec. 28. Pol. G. S.
48. Bd. S. 491... 5510,
5592, 7081
21 Jän. 13. J. G. S.
Nr. 1730 ...3240, 7117,
8100
- Jän. 15 ...2401, 3787,
3850, 7961
- Febr. 3. J. G. S.
Nr. 1737 ...3355, 3994,
4831, 5056, 5483, 5520,
5685, 7278, 7896, 8046
- März 6. J. G. S.
Nr. 1743...21, 69, 603,

Jahr Nr.
743, 1203, 1440, 1538,
1708, 1869, 2171, 2181,
2292, 2419, 2455, 2466,
2726, 2786, 2795, 2838,
3080, 3314, 3323, 3324,
4302, 4688, 5127, 5590,
5682, 6308, 6520, 6882,
7571
1821 März 21. J. G. S.
Nr. 1743...7925, 8164
— April 12. Prov. G. S.
für Niederösterreich
3. Bd. Nr. 119... 345
— April 16......... 5096
— April 16. Pol. G. S.
Franz I. Band 49,
S. 115 7060
— Mai 26. J. G. S.
Nr. 1763 ...4535, 4911
— Juni 22. J. G. S.
Nr. 1770...2533, 7070,
7174, 7552, 8077
— Oct. 11. Pol. G. S.
Franz I. Band 49,
Nr. 151 4292
1822 Jän. 25. J. G. S.
Nr. 1832...1052, 2433,
3224, 4340, 4389, 4607,
5659, 6063, 6183, 7152,
7228, 7827, 8139
— April 26......... 1516
— Juli 12. J. G. S.
Nr. 1880...1190, 1191,
1793, 6823
— Aug. 17. J. G. S.
Nr. 1888 326
— Sept. 6. Nr. 2795
(Hypothekengesetz für
die freie Stadt Krakau)
Schuster, Gesetze der
ehemals freien Stadt
Krakau S. 20.... 3770
— Nov. 4. J. G. S.
Nr. 1905 7708

Systematisches Register
zu Band XIII—XVIII.

A. Civilrecht.

I. Allgemeine Lehren.

I. **Gewohnheitsrecht.** Begründung von Nutzungsrechten an Gemeindegut durch „altes Herkommen" 6061. Gerichtsgebrauch 7068. Bedeutung der „Handelsusance" 7778, 8146; Beweis derselben 7345.

II. **Zeitliche Collision der Gesetze.** In Bezug auf Verjährung und Ersitzung 6803, 7037. Anwendung des allgem. Grundb.-Ges. v. 25. Juli 1871 auf Eintragung älterer Schuldurkunden (ohne Mitfertigung zweier Zeugen) 5956; auf Rechtfertigung vordem erwirkter Pränotationen? 5679, 5862, 6121, 6823, 7181, 7433 (vgl. Verf. außer Streitf. F). Einflußlosigkeit der Vdg. v. 28. October 1865, R. G. Bl. Nr. 110, auf ältere Executionsprivilegien 7444. Einfluß der späteren Finanzgesetze auf eine im vorigen Jahrhundert errichtete Stiftsdotation 5592; auf die Berechnung aus dem vorigen Jahrhunderte herrührender Verlassenschaftsschulden 7081. Erlaubtes Zinsenmaß; Verletzung des Wucherpatentes v. 1803 und §§. 994, 997, 1000 a. b. G. B.? 6552, 6851. Rückwirkung der civilrechtlichen Bestimmungen des Ges. v. 19. Juli1877 (für Galizien), R. G. Bl. Nr. 66, über unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften 7465, 7466,7557, 8224, 8226. Nichtrückwirkung derselben 7574, 7596, 7978; bei älterer statutarischer Befreiung von Zinstaxen? 8112, 8145, 8224, 8226. Nichtrückwirkung von Gesetzen über die Form von Rechtsgeschäften 6545. Einfluß des Ges. v. 25. Mai 1868 auf früher geschlossene Ehe 6964. Beurtheilung der ehelichen Geburt 6488, 6511. Beurtheilung der Wirksamkeit eines Testamentes 7117; eines im 17. Jahrhundert gestifteten Familienfideicommisses 6488, 6511. Einfluß der Aufhebung der Untheilbarkeit von Bauerngütern auf ein vorher errichtetes Testament 6472, 7693. Veränderung der Proceßgesetze s. Verf. in Streitf. B.

III. **Oertliche Collision der Gesetze.** Behandlung von Ungarn als Ausland? 6867, 7169. Ungarische Steuerforderungen im Concurse 5927; Zustellung an ungarische Staatsbürger 6356. Gegenseitige Requisition ungarischer und österreichischer Gerichte 7989. Executionsprivilegium gemeinsamer österreichisch-ungarischer Staatsbeamten 7858. Ermittlung fremden (englischen) Rechts 6101, 7875. Retorsion? 6315. Beurtheilung der Handlungsfähigkeit eines Ausländers, der im Inlande wohnt, nach dem Rechte seines Staates 7099. Rechtfertigung einer in Ungarn erwirkten Pfandrechtspränotation 7493. Einfluß der deutschen Währungsgesetze auf die Berechnung einer in Silberthalern contrahirten Schuld 6893, 7381; Beurtheilung des durch Prioritätsschuldverschreibungen österreichischer Eisenbahngesellschaften begründeten Rechtsverhältnisses nach österreichischem Rechte 8214. Persönliche Fähigkeit zur Schließung einer Ehe. Hinderniß der höheren Weihen 5904, 6141. Ungiltigkeit der in Ungarn von einer, von ihrem katholischen Gatten geschiedenen, hinterher zum Protestantismus übergetretenen Oesterreicherin geschlossenen Ehe 6471. Ungiltigkeit der zwischen einem in Prag wohnhaften Ungarn jüdischer Confession und einer Preußin evangelischer Confession in Berlin geschlossenen Ehe 6867. Ungiltigkeit sog. siebenbürgischer Ehen 7289, 8201. Beurtheilung einer von einer Oesterreicherin mit einem Ausländer in England geschlossenen Ehe 6101. Ungiltigkeit einer von einem Oesterreicher in der englischen Botschaftscapelle geschlossenen Ehe 8066. Legitimation zur Proceßführung für ein ausländisches uneheliches Kind 6291. Fortdauer der ausländischen Vormundschaft für eine an einen Oesterreicher verheirathete minderjährige Ausländerin 7267. Behandlung ungarischer Steuerforderungen im Concurs 5927; eines ausländischen Fideicommisses 5948. Separatconcurs über inländische Liegenschaften auswärtiger Cridatare 6080. Vgl. unten „Proceßgesetz" Verf. in Streits. B; Execution ausländischer Urtheile s. ebendas. N., 1. Verlassenschaft von Ausländern s. Verf. außer Streits. B.

IV. **Personen.**

1. Beginn und Ende der Persönlichkeit. „Nasciturus pro jam nato habetur" nicht zu Gunsten Dritter 6317. Beweis der Todtgeburt 6584. (Kosten der) feierlichen Todeserklärung 6868. Ersatz der Todeserklärung durch Beurkundung der Zeugenaussagen vor einem russischen Standesbeamten 8185.

2. Auswanderung und Wohnsitz. Voraussetzungen der „Auswanderung" 6141. Wohnsitz auf einem Landgute 8078. Aufgeben des Wohnsitzes durch Bedienstung in einem ausländischen Handelsgeschäfte? 6205. Beweis 6235.

3. Handlungsfähigkeit. Der Minderjährigen: Beweis des Alters 5584. Zeitpunkt der Vollendung der Verjährung gegen Minderjährige 6996. Verpflichtungsfähigkeit des 20jährigen Minderjährigen, der sein Bauerngut selbständig bewirthschaftet? 7102. Auf-

Wirksamkeit der Verjährung gegenüber dem gutgläubigen bücherlichen Cessionar? 7835.

Einzelne Fälle: Triennalverjährung der Zinsen (Unterbrechung) 6381; der durch Urtheil zugesprochenen Alimente 7494; periodischer Lohnforderungen? 7147; des Anspruchs auf jährliches Entgelt für Verpflegung und Erziehung? 6625; von Leistungen aus einer Reallast (Beginn) 7301. Unanwendbarkeit der Triennalverjährung nach §. 1480 a. b. G. B. auf vertragsmäßige Entschädigung für Zinsen und Dividenden 5932; auf den Ersatzanspruch der unehelichen Mutter gegen den Vater für geleistete Alimente 6052. Triennalverjährung nach §. 1487 a. b. G. B. des Pflichttheilsanspruchs (Beginn) 6070; der Klage auf Umstoßung einer letztwilligen Verfügung (Beginn) 7037, 8039; des Anspruchs wegen laesio enormis 6138. Triennalverjährung der Entschädigungsklagen (Beginn) 5682. Anwendbarkeit auf die Contractsklage auf Ersatz? 5743, 5932, 6370; auf den Ersatzanspruch für die für einen anderen gemachte Zahlung? 6724; auf den Ersatzanspruch nach §. 1042 a. b. G. B.? 7355. Triennalverjährung des Entschädigungsanspruchs aus einer Expropriation (Beginn) 7300; der Klage auf Genugthuung für „Schimpf und Schaden" (Beginn) 7036.

Verjährung des gesetzlichen Vorzugsrechtes von Steuern und Gebühren, s. unten Verf. in Streits. N. II. 4.

III. **Rechtskraft des Urtheils**, s. unten Verf. in Streits. H. II: Exceptio rei judicatae (vgl. das. L. IV.).

II. Sachenrecht.

A. Besitz.

I. **Erwerb und Verlust.** Besitz der Gemeinde an dem Gemeindeweg 7838. Besitz an einem Kirchenstuhl? 5663, 5861, 5876, 7539. Besitz an einzelnen Stockwerken eines Hauses 6776. Gemeinschaftlicher Besitz eines Hofes 6726; eines Feldraines 8216; eines Weges 6877; der Miterben an Nachlaßrealitäten? 7311. Sach- oder Rechtsbesitz? 5898, 7554. Pachtbesitz 6493, 6998. Besitz des Bauführers oder des Bauherrn? 7073. Besitz an Forderungen? 7409, 7428. Bonae fidei oder malae fidei possessio? 8137; nach der Person des Stellvertreters im Besitzerwerb zu beurtheilen 5968.

Erwerb des Besitzes an einer Wiese 5849; an den auf einem Landgute befindlichen Kühen durch Bewohnen des Gutes? 6207; an dem Grund durch Benützung der auf denselben geleiteten Wassertraufe? 7729; des Vermiethers an dem vom Miether gesetzten Sparherd? 5605. Rückerwerb des Besitzes durch den Verpächter nach Ablauf der Pachtzeit? 6998, 7137. Constitutum possessorium keine „wirkliche Uebergabe" (§. 943 a. b. G. B.) 5607, 7673. Pfandbesitz des Vermiethers an den invecta et illata 7387. Erwerb des Rechtsbesitzes oder

verfahren 6569. Klage gegen den unechten Besitzer auch nachdem er sich des Besitzes begeben hat 6592. Possessorium oder petitorium? bezüglich der Pertinenzqualität einer Sache 5605; des Verwaltungsrechts eines Miteigenthümers 6447, 6539; der Rechte der Miterben 7311; wegen behaupteter Erweiterung einer Wegservitut 7926. Verhältniß des possessorium summariissimum zum possessorium ordinarium 6901.

Legitimation des Fideicommißcurators zur selbständigen Anstellung der Besitzstörungsklage 7874; des einen Mitbesitzers gegen den anderen 6242, 7311; wegen eigenmächtiger Theilung und Abgrenzung 6726. Statthaftigkeit der Besitzklage gegen den Vater wegen Besitzstörungshandlungen des unmündigen Sohnes 7266; gegen die die Besitzstörung eines Anderen (stillschweigend) Ratihabirenden 7631; gegen den Auftraggeber wegen Besitzstörung durch den Beauftragten 6474, 6557, 7749; des Pächters gegen den wider den Verpächter bestellten Sequester 7740; Besitzklage gegen den im Besitze der zu seinem Vortheile widerrechtlich entzogenen Sache befindlichen Dritten 7795.

Frist für die Klage im possessorium summarissimum: bei wiederholter Störung? 5701, 7874. Vom Tage nach bestimmt erlangter Wissenschaft zu rechnen 6394. Nichteinrechnung des Tages der erlangten Kenntniß 7623. Unanwendbarkeit der 30tägigen Präclusivfrist auf die Klage wegen neuerlicher durch Erkenntniß untersagter Besitzstörung 7043. Unterbrechung des Laufes durch Anstellung der Klage; „gehörige Fortsetzung“ derselben? 8194.

Unzulässigkeit directer Belangung eines Unmündigen mit der Besitzklage 7266; der Besitzstörungsklage gegen den zum Schutze des eigenen Besitzes Handelnden 6152; wegen Störung eines zur allgemeinen Benützung freistehenden Kirchenstuhles 7539; wegen Bergbaubetriebs unter fremdem Grunde 6187; wegen Störung eines Miterben im Allein- oder Mitbesitz einer noch ungetheilten Verlassenschaftsrealität 7311; wegen fortgesetzter Benützung der Bestandsache durch den Pächter nach abgelaufener Bestandzeit 7137; wegen eigenmächtiger Delogirung des Miethers nach abgelaufener Miethzeit 6300.

Verhältniß der Besitzstörungsklage zur Bau-Aufforderungsklage 7489, 7718, 8216 (Aushebung eines Grabens keine „Bauführung“).

Vergl. unten Verf. in Streitf. Q. VII. (besonders Competenz der Gerichte oder der Verwaltungsbehörden?)

B. Eigenthum.

I. **Eigenthumsfähigkeit.** Reactivirung der durch das Concordat aufgehobenen Amortisationsgesetze durch das Ges. v. 7. Mai 1874, R. G. Bl. Nr. 50? 7590.

II. **Beschränkungen des Eigenthums.** Nothwendigkeit behördlicher Genehmigung der Veräußerung von Realitäten einer (israelitischen)

Cultusgemeinde 6894, 8094. Testamentarisches Veräußerungsverbot zu Gunsten von Substituten; hindert auch die Execution? 6692, 6743, 7365. Testamentarisches Veräußerungsverbot oder Vorkaufsrecht? 7506. Geltendmachung eines testamentarischen Veräußerungsverbotes auf offiziosem Wege nach der Einantwortung? 6796. Beschränktheit des vermachten Eigenthums durch die Auflage, dasselbe nach dem Tode des Legatars einem Dritten „zu beliebigem Preis zu überlassen"? 7938. Schenkung mit Veräußerungsverbot zu Gunsten von Substituten 7390. Beschränkung der Theilbarkeit von Bauerngütern 6154, 6472, 7051, 7693. Nachbarrecht: Verpflichtung zur Abtretung des durch Uferregulirungen gewonnenen Grundes an die Anrainer 8138. Recht des Ueberhanges 7180. Beschränktes Eigenthum (Miteigenthum) der Fiduciarerben 7198. Behördliche Feilbietung eines verwahrlosten, baufälligen Hauses 7261.

III. **Miteigenthum.** Pro partibus divisis (an einem Theater) 5696. Begründung durch Bauführung zu gemeinsamem Zweck auf dem Grund des einen Theilhabers 7514, 7662. Unstatthaftigkeit des Erwerbs einer Servitut des einen Theilhabers an der gemeinsamen Sache 8132. — Näheres s. unten Obl. R. B. I. 12.

IV. **Originärer Eigenthumserwerb.** Zuwachs: Eigenthumserwerb des Grundeigenthümers an dem von einem anderen gebauten Hause 6328; Unabhängigkeit desselben von der bücherlichen Auszeichnung 6208. Unzulässigkeit der Berufung des Bauführers auf §. 418. a. b. G. B. gegenüber dem gutgläubigen bücherlichen Successor des Grundeigenthümers 5850; bei Bauführung in Folge Uebereinkommens mit dem Grundeigenthümer? 6296, 7514. Eigenthumserwerb durch Flußregulirungsbauten 8138.

Finden: eines Sparcassebuches (Anspruch auf Finderlohn?) 7149; eines Wechsels? 7191.

Ersitzung: Alte „Gewohnheit" als Ersitzung 6061. Ersitzung des Eigenthums am Boden oder des Wegrechtes? 8022.

„Hand muß Hand wahren" (§§. 367, 456 a. b. G. B.): Erwerb in gutem Glauben 6953; in öffentlicher Versteigerung? 6646, 8174; von Grundentlastungsobligationen bei einem Geldwechsler? 6953; von „anvertrauten" Sachen (Wechseln?) 5619; in Verwahrung des Schuldners gelassenen Pfandsachen? 6804. Analoge Anwendung bei nicht verbücherten Realitäten 6327.

V. **Derivativer Eigenthumserwerb.** Tradition abzustockenden Holzes durch Auszeigung und Schlägerung desselben? 6462. Tradition separat verkaufter Gegenstände durch Zurücklassung derselben auf dem gleichfalls verkauften Gute? 7786. Uebergabe mit Vorbehalt des Eigenthums bis zur Preiszahlung? 6462, 7917. Eigenthumserwerb an Geld durch Zahlung an den Stellvertreter 6849; durch Tradition an den negotiorum gestor der zu errichtenden Stiftung 8229. Constitutum possessorium 8038; „wirkliche Uebergabe"? 5607, 7673. Zeitpunkt

des Eigenthumsüberganges bei Uebersendung 8146. Symbolische Tradition nur zulässig, wo körperliche unthunlich 7229. Symbolische Uebergabe einer nicht verbücherten Realität durch Uebergabe der Verkaufsurkunde? 6213; von Forderungen durch Uebergabe des Schuldscheines? 5631; der Cessionsurkunde? 7862, 7398. Erwerb des Miteigenthums 6871, 7662; durch vertragsmäßige Bauführung zu gemeinsamem Zweck 7514. Der Erwerber haftet für die übernommenen Hypothekarschulden nur mit der Sache 7578, 7907; Geltung des stipulirten forum contractus auch für den Erwerber des Hypothekargutes 6668, 7244, 7481.

Intabulation, Pränotation des Eigenthums, Erwerb im Vertrauen auf das öffentliche Buch, s. unten „Grundbuchssachen“ (Verf. außer Streitf. F.).

Außerbücherliche Uebergabe verbücherter Liegenschaften 5503, 6076 (Collision mit der außerbücherlichen Pfandbestellung); einer Parcelle einer solchen 7463. Eigenthumserwerb an nicht verbücherten Liegenschaften wie an beweglichen Sachen 6213, 6327, 6346.

VI. **Eigenthumsklage.** Rei vindicatio. Eigenthumsklage oder Contractsklage? 5816. Bezeichnung der Person des Beklagten durch den Kläger 6328. R. V. gegen den Sequester, welcher früher im Besitzstreit obgesiegt hat? 7876. Vindication von Geld 5996, 6531, 6849, 7178; von auf den Namen lautenden Schuldverschreibungen 6420; von Grundentlastungsobligationen 6953; eines Sparcassebuches 6428, 7590 (gegen Denjenigen, der dessen Amortisirung erwirkt hat); eines Sitzungsprotokolles 7401; von nicht verbücherten Liegenschaften 6213 (Nachweis der Erwerbsart), 8208 (genaue Bezeichnung derselben); eines verbücherten Grundstückes von dem außerbücherlichen Eigenthümer 6503. Eigenthumsbeweis trifft den Kläger 5597, 7876. Beweislast in Ansehung des modus acquirendi 7452. Vermuthung des rechtlichen Titels für den Besitzer eines Sparcassebuches 6428. Beweis des Eigenthums durch notarielle Bestätigung 6319; durch den Kataster? durch Nachweis des vom Beklagten dem Kläger gezahlten Pachtzinses 6640. Aenderung des Klagegrundes durch Aenderung des in der Klage angegebenen Titels? 6769. Einwendung der Schenkung (Beweislast) 6224; des Pfandrechts 6804, 6953; der Simulation der Eigenthumsübertragung? 7956. Unstatthaftigkeit der R. V. nach §§. 367 und 456 a. b. G. B. s. oben IV.

Präjudicialklage auf Anerkennung des Eigenthums 6564, 6850, 7514.

Actio Publiciana: 7590. Vorgehen des Besitzers bei gleichem Titel 6125, 8137.

Actio negatoria s. unten C. IV.

C. Dienstbarkeiten.

I. **Entstehung.** Bestellung einer Servitut durch den Verkäufer nach erfolgter Tradition, aber vor Verfachung der Verkaufsurkunde? 7931. Erwerb einer Servitut auf Grund eines vor der Grundlastenablösungscommission geschlossenen Vergleiches 8150. Vorbehalt des Nießbrauchs bei der Gutsabtretung 6546, 7106.

Ersitzung: Vollendung derselben gegen den Besitznachfolger 5982, 7957. Unterbrechung derselben durch temporären Besitzverlust 6950; durch Ansuchen um Gestattung der Ausübung 7743; Beweis des fortdauernden Besitzes 7020. Ersitzung der Servitut des Fensterrechtes? 6195; des Fahrweges 6986; der Benützung der Nachbarmauer? 7555; einer Servitut an der gemeinschaftlichen Sache? 8132. — Vgl. auch Verf. auß. Streitf. F.

II. **Erlöschung.** Durch Umgestaltung des praedium serviens? 7235. Einfluß der Zwangsveräußerung einer Liegenschaft auf die auf derselben haftenden Servituten 7405, 7600. — Vgl. auch Verf. auß. Streitf. F.

III. **Inhalt.** Verzicht auf Ersatz der durch Holzfällung, Waldproductenausbringung und durch Wild entstandenen Schäden als Dienstbarkeit intabulirt 7600. Eigenthum am Boden oder Servitut des Weges? 8022. Nießbrauch precario modo 7410. Servitus in faciendo consistere non potest 5696, 6444. Servitus civiliter exercenda est 6877, 7926 (darüber nur im Petitorium zu entscheiden).

IV. **Schutz.** Actio confessoria oder Besitzklage wegen Erweiterung der Servitut? 7926.

Actio negatoria: Beweislast 5771. Einrede der Ersitzung der Servitut 5982, 6950, 6986, 7020, 7555, 7743, 7957, 8022. Actio negatoria wegen Ueberschreitung des Maßes einer persönlichen Servitut 5958; wegen Benützung eines Kellers 6450; im Wasserrechtsstreit 6738; eines Miteigenthümers gegen den andern? 8132. Actio negatoria oder Aufforderungsklage wegen Bauführung? 5809. Eigenthumsanerkennungsklage gegen den Nutznießer 6850.

V. **Einzelne Dienstbarkeiten.** Weggerechtigkeiten: Recht des Fahrweges schließt Benutzung des Fahrwegs durch Dritte ein 6986. Befugniß des Grundeigenthümers zur Absperrung durch einen Schranken unter Anbietung eines Schlüssels für den Servitutberechtigten 8072. Fahrweg zu einem (israelitischen) Friedhofe für die einzelnen Mitglieder der Confession 7320. Servitus altius non tollendi oder blos Recht, Fensterläden in Nachbars Hofraum zu öffnen? 6195.

Fruchtnießung: Theilbarkeit 7097. Unübertragbarkeit 6027 (bei Vermachung auf eine bestimmte Anzahl von Jahren). Berechtigung des Fruchtnießers eines Grundstückes zur Auflösung der vom Besteller (Testator) geschlossenen Dienstverträge 6669. Unstatthaftigkeit der Sequestration einer res usufructuaria 6800. Einvernehmung des Nutznießers über executive Feilbietung des Grundstückes 7725.

Wohnungsrecht. Umfang des persönlichen 5958, 7172. Usus oder usus fructus? 6082. Anspruch des Wohnungsberechtigten auf Ersatz der Kosten der Herstellung der Wohnung 6598.

D. Emphyteuse, Erbpacht und Superficies.

Unstatthaftigkeit der Erbpacht an einem Fideicommißgrundstück 7793.

E. Reallasten.

I. **Allgemeines.** Abgrenzung gegen Pfandrecht und Servitut 5609, 5696. Haftung des Erwerbers des belasteten Grundstückes für Rückstände aus der früheren Eigenthumsperiode? 7301. Natur der Patronatslasten 6574.

II. **Ausgeding.** Rechtliche Natur 6987, 7516 (Unstatthaftigkeit der Execution auf das Ausgeding); Auslegung 6039; Ausgedingsrecht als „sattsame Bemitteltheit" 6911. Unstatthaftigkeit bücherlicher Uebertragung noch nicht fälliger Raten 7521. Wohnungsrecht als Ausgeding 6102; Umfang desselben 6082; Anspruch auf Ersatz der Kosten der Wohnungsherstellung 6598. Recht auf die Hälfte der Obsternte 7716. Recht, das Ausgeding seiner zweiten Frau „zu verheiraten" 7845. Einfluß der Zwangsveräußerung der belasteten Realität 6915, 6987 (Abtretung der Priorität), 7632 (Delogirung durch den Ersteher?), 7812 (Abtretung der Priorität), 8207.

III. **Bannrecht.** Braurecht 5661; Erlöschen der Bierbezugspflicht durch Aufhören des Wirthshausbetriebs? 6455. Propinationsrecht 5856, 6583.

F. Pfandrecht.

I. **Voraussetzung.** Accessorische Natur des Pfandrechts 6124. Exceptio non numeratae pecuniae gegen das Pfandrecht 7891. Pfandrecht für künftige Forderungen; Diensteaution; Beweislast 6118; Credithypothek; Beweislast 8036; Cession einer Forderung aus dem Credit? 8128. Pfandbestellung für künftige Alimentationsraten 7633, 7832. Einverleibung des Pfandrechts für Verzugszinsen, lediglich auf Grund der Fälligkeit der Schuld? 7451. Liberirung des Personalschuldners durch Verhandlung des Gläubigers mit dem Hypothekarschuldner? 7324; durch vom Gläubiger angenommene Zahlung der Zinsen seitens des Hypothekarschuldners? 7427; durch dem Gläubiger notificirten Verkauf des Pfandscheines? 7256. Pfandbestellung durch Ermächtigung, sich aus dem Reste des Erlöses für die schon einem Andern verpfändeten Sache bezahlt zu machen? 7585. Pfandrecht zur Sicherung des Miethvertrags oder dingliches Bestandrecht? 8222.

II. **Gegenstand.** Pfandrecht an einer Gesammtsache? 7229; an mehreren eine Grundbuchseinlage bildenden Grundstücken nur als Ganzem 6269; an nicht verbücherten Grundstücken 6044, 7529, 7534; an Früchten eines Fideicommisses 7756; executives Pfandrecht an untheilbaren Sachen gegen einen Miteigenthümer 5875. Verpfändung einer (intabu-

stückes an einen gutgläubigen Dritten 6804. Collision mit gesetzlichem Pfandrecht 6617. — Vgl. überhaupt Verf. in Streits. N.

VIII. Pränotation und Intabulation s. „Grundbuchssachen“: Verf. außer Streits. F.

IX. Simultanhypotheken. Wahlrecht des Gläubigers 6718. Analoge Anwendung §. 37 C. O. 7972. Ausgleichung nach Verhältniß des Schätzwerthes der Realitäten 7893. Anwendung des §. 37 C. O. nur, wenn beide Realitäten einen Eigenthümer haben? 5963, 6824; bei Uebernahme der Schuld auf den Kaufschilling durch den Käufer der einen Realität im Falle der Befriedigung des Gläubigers aus der anderen? 7187. Analoge Behandlung der auf allen Antheilen einer Realität haftenden Satzpost? 6305, 6477, 8006. Auf der ganzen Realität haftende Solidarschuld der Miteigenthümer keine Simultanhypothek 6419. Afterpfandrecht an Simultanhypotheken 7611. — Vgl. unten Verf. außer Streits. F. II, 4.

X. Rangordnung; Rechte des nachstehenden Pfandgläubigers. Unzulässigkeit der Präjudicialklage über Rangordnung der Pfandrechte 6258. Aufeinanderfolgende Verpfändungen einer Forderung 6468. Vorrang des gesetzlichen Pfandrechts des Vermiethers vor den nach Einbringung der illata in die Wohnung begründeten Pfandrechten 5810, 6617; vor älteren Pfandrechten auf Grund §. 456 a. b. G. B. 7323. Collision der gesetzlichen Pfandrechte zweier Vermiether 6438, 6490. Vorrang zwischen richterlichen Pfandrechten 6923, 7460, 7955; an Bezügen aus öffentlichen Cassen 6857, 7728; an gerichtlichen Depositen 7509. Collision, richterliche mit gesetzlichem Pfandrecht 6617. — Vgl. übrigens unten Verf. in Streits. N. III. Rangordnung der Hypotheken s. unten Verf. in Streits. N. II. 4; vgl. Verf. außer Streits. F. II. 1. — Vorrang des vom Erbschaftsgläubiger erworbenen Pfandrechts vor dem vom Erbengläubiger auf Grund §. 822 a. b. G. B. erwirkten 7620; des vom Käufer dem Verkäufer für den Kaufschilling bestellten vor dem am selben Tage einem Dritten bestellten Pfandrecht 7857. Eintritt des Regreßanspruchs nach §. 37 C. O. in die Rangordnung der durch die Wahl des Simultanpfandgläubigers erloschenen Hypothek 6824. Vorbehalt des Ranges ohne bücherliche Anmerkung 5768. Vorrangseinräumung ohne bücherliche Anmerkung 7809. Anmerkung der Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen; gegenseitiger Rang mehrerer demzufolge intabulirter Darlehen 8073. Einräumung des Vorranges vor einem Ausgedinge 6987. Vorrangseinräumung Schenkung? 6686.

Rechte des nachstehenden Pfandgläubigers: Jus offerendi 6664. Aufforderungsklage gegen den vorgehenden behufs Herbeiführung der Entscheidung 8176. Recht auf Rechnungslegung gegen den als Sequester bestellten Gläubiger 6156; Recht, die Entfernung des auf Ansuchen des ersten Pfandgläubigers bestellten Sequesters zu begehren? 6632; auf Prüfung der Sequestrationsrechnung? 7598. Berechtigung zur Klage

genehmigte Schuldübernahme? 6599; Befreiung des Personalschuldners durch Verhandlung mit dem Hypothekarschuldner? 7324. Verjährung 6975. Verpflichtung zur Ausstellung einer Löschungserklärung; gerichtlicher Erlag derselben 8096. Klage auf Löschung (Anmerkung) 8170. Klage auf Reduction der Pfandschuld auf Grund des (galizischen) Gesetzes wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften 7580.

III. Obligationenrecht.

A. Obligationen überhaupt.

I. **Gesammtschuldverhältnisse.** Gesammtforderung oder Theilforderung: Liberirung des Schuldners durch Zahlung an einen der Gläubiger? 6806. Solidarschuld der Ehegatten auf Grund der ehelichen Gütergemeinschaft? 7637. Wahlrecht des Gläubigers 5700. Exceptio non numeratae pecuniae eines Darlehens-Correalschuldners 7107; höhere Verzinsungsverpflichtung eines der Correalschuldner 7902. Execution einer auf der im Miteigenthum der Solidarschuldner stehenden Realität haftenden Schuld 5985. Solidarschuld im Concurse 5595 (Berücksichtigung der von einem Solidarschuldner geleisteten Theilzahlung); Liberirung des Correalschuldners durch Novation 5700; durch Schulderlaß an den anderen? 7990. Regreß des zahlenden Correalschuldners 7121 (Abtretung der Rechte seitens des Gläubigers), 7443 (Zeitpunkt der Entstehung des Regreßanspruchs). Solidarische Haftung des Unternehmers mit den Angestellten für Verschulden der Letzteren 7469; der verurtheilten Streitgenossen? 5614; für die Proceßkosten? 6316, 6338, 6837, 7167, 7275, 7612; Solidaranspruch derselben auf Kostenersatz? 6806.

II. **Geldschulden.** Einfluß späterer Finanzgesetze auf eine Stiftsdotation aus dem 18. Jahrhunderte (Pat. v. 20. Febr. 1811) 5592; auf die Berechnung von Verlassenschaftsschulden (in polnischer Währung) 7081. Rückzahlungsvaluta für verlosbare Pfandbriefe der allg. österr. Bodencreditanstalt 7338. Zulässigkeit der Ausgabe neuer Coupons der Eisenbahnprioritäten mit verändertem Texte bezüglich der Valuta? 7109, 8214. Einlösungsvaluta der Coupons von Eisenbahnprioritäten, welche alternative Gleichstellung verschiedener Währungen enthalten 6893, 8214. Berechnung einer in ausländischem, außer Curs gesetzten, Geld zahlbaren Hypothekarschuld 6967, 7381; einer in Silber zahlbaren Hypothekarschuld 6990.

III. **Zinsen.** Zinsenverabredung im Zweifel auf ganzjährige Zinsen zu beziehen 6496. Verabredung der Vorausbezahlung bei Terminverlust 6805. Natur der Zinsencoupons 7109, 8214. Selbständiges Zinsenversprechen neben Wechsel 7996. Zinsen oder Conventionalstrafe? 6933.

Ersitzung des Zinsenrechts? 6803. Verzugszinsen: Zuspruch derselben lediglich auf Grund Nachweises der Fälligkeit der Schuld 6748. Verzugszinsen von einem Ersatzanspruch 6259, 7151; Zuspruch von Verzugszinsen oder Conventionalstrafe? 6130. Zinsen von Verzugszinsen? 7970. Verzinsung frommer Vermächtnisse vom Todestage des Erblassers an 6823. Proceßzinsen 6375, 7165, 7346, 7781. Fortsetzung der Couponseinlösung nach Fälligkeit der Capitalsforderung? 6191. Fortdauer der Verzinsungspflicht (des Erstehers der feilgebotenen Realität) trotz gerichtlichen Erlags des Capitals 7165, 7568. Verjährung des Zinsenanspruchs 5932, 6381. Verletzung der bestandenen Zinsbeschränkungen? 6552, 6851. Ungiltigkeit der Vereinbarung höherer als 6%iger Zinsen für Wechselschulden 8158. Ges. betreffend Abhilfe gegen unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften (in Galizien): Voraussetzungen der Restriction des Zinsenanspruchs 7885 (gegen den Cessionar?), 7951. Rückwirkung der civilrechtlichen Bestimmungen des Gesetzes auf ältere Geschäfte? bejahend: 7465, 7466, 7557 — trotz statutarischer Befreiung des Gläubigers von der vormaligen Zinstaxe 8224, 8226; verneinend: 7574, 7596 — bei älteren Befreiungen von der Zinstaxe 8112, 8145. — Reduction des Zinsenanspruchs (von Amtswegen) im Executionsverfahren 7465, 7466, 7557 (bei Bewilligung der Feilbietung), 8224, 8226 (Meistgebotsvertheilung), 7878 (Vorbehalt des ordentlichen Rechtsweges); Unstatthaftigkeit bei neuerlicher Ausschreibung der Feilbietung 7978. Obergerichtliche Aufforderung zur Beachtung des Gesetzes 8042. Nichtanwendung von Amtswegen 8023, 8198. Klage auf Herabsetzung des Zinsenanspruchs im Grundbuch (Anmerkung)? 7580.

IV. a) **Entstehung von Obligationen durch einseitigen Willensact.** Auslobung 8074.

IV. b) **Verträge.**

1. Vertragsfähigkeit s. oben „Handlungsfähigkeit". Allgem. Lehr. IV. 3. Wechselfähigkeit 6527.

2. Abschließung. Annahme einer Offerte. Verpflichtung zur Rücksendung eines einer Zeitschrift eingeschickten Manuscriptes? 6050. Perfection des vom Minderjährigen geschlossenen Kaufvertrages erst bei vormundschaftlicher Genehmigung 8118. Nichtannahme der Offerte; Gegenofferte 8146. Verbindlichkeit der statutarischen Bestimmungen für den Versicherungsvertrag 6164; des Eisenbahndienstreglements 6222. Stillschweigende Anerkennung des Miethvertrags durch den Käufer? 6185. Stillschweigender Abschluß bei Irrthum ausgeschlossen 6191; eines Lohnvertrags? 6639; einer Schuldübernahme? 7866; stillschweigende Anerkennung durch Annahme der saldirten Rechnung? 7378. Willenserklärung durch Mittelspersonen: Haftung des Geschäftsherrn für deren Irrthum 7175; für Irrthum des Stellvertreters 6209. Vertragsabschluß durch den Mandatar im eigenen Namen 7007; nachträgliche Erklärung desselben im Namen des Man-

indiscreta: keine Beweiskraft 6527, 7076, 7977; Beweiskraft 7277, 7406, 7659; Beweiskraft des kaufmännischen Bons (Unterfertigung nur mit dem Familiennamen)? 6149; einer kaufmännischen Anweisung 7889. Anerkennung als Verpflichtungsgrund 7135 (Abrechnung), 7297 (einverständliche Schuldbeinschreibung); kein (selbständiger) Verpflichtungsgrund 6527, 6965; (nur) außergerichtliches Geständniß 7383, 6618 (Anerkennung von Erbschaftsschulden im Abhandlungsübereinkommen); Anerkennung durch Zinszahlung? 7433; der gezahlten Valuta im Darlehensschuldschein 7544. Unanfechtbarkeit der im Abhandlungsprotokoll als richtig anerkannten Nachlaßschuld 6945. — Vgl. auch unten B. I. 14.

9. Angeld, Reugeld und Conventionalstrafe. Angeld beim Kauf zu emittirender Actien 5599; bei Vorbehalt der Wahl zwischen zwei zu miethenden Wohnungen 7023. Angeld oder Caution? 6167, 7781 (keine Zinsen des rückzustellenden Angeldes zu vergüten); Angeld oder Anzahlung? 6463 (Voraussetzung der Verpflichtung zur Rückgabe des Doppelten), 7237. Nichteintritt einer Concursmasse in ein Rechtsgeschäft; Anspruch auf Rückgabe des Angeldes? 7304. Angeld oder Reugeld? 7796. Reugeld bei einem pactum de contrahendo 7022 Verweigerung der Erfüllung (eines Kaufvertrages) noch nicht Ausübung des Reurechts 8212. Conventionalstrafe: Nachweis eines Schadens? 5848, 7630. Zinsenversprechen oder Conventionalstrafe? 6933 (richterliche Ermäßigung). Unzulässigkeit der Einklagung nach zuerkannten Verzugszinsen 6130. Haftung der invecta et illata für die im Miethvertrage bedungene Conventionalstrafe? 6427. Monatlich verfallende Conventionalstrafe für unterbliebene Rückzahlung eines Darlehens 8002. Conventionalstrafe des Cedenten für unpünktliche Bezahlung durch den Cessus? 6821. Auferlegung in einem Schiedsspruch; Unzulässigkeit unmittelbarer Execuirung 6965.

10. Haftung für culpa. Haftung des mit der Eincassirung Beauftragten wegen Unterlassung der Protestlevirung Mangels Zahlung des Wechsels 5678; nachträglich behauptete Unmöglichkeit der übernommenen Leistung (Berechnung des Interesses) 5735. Ersatzanspruch des Wechselacceptanten gegen den Empfänger und Verkäufer des Wechsels 6370; des Aftermiethers bei verspäteter Einräumung der Wohnung in Folge Verschuldens des ersten Vermiethers? 6739; des Deponenten gegen den Depositar bei Entwendung der verwahrten Sache (Cession der Klage gegen den Dieb) 6946. Ersatzanspruch wegen widerrechtlicher Auflösung des Dienstvertrags 7686. Ersatzanspruch des Arbeiters wegen eines bei dem Betriebe ihm zugestoßenen Unfalls 7819, 8117. Haftung des substituirenden Advocaten nur für culpa in eligendo 6254; der Postanstalt wegen Ausfolgung eines Geldbriefes an eine nicht gehörig legitimirte Person (Sollicitator eines Advocaten) 5725; Befreiung derselben von der Haftung durch anstandslose Uebernahme der Sendung 5726, 5732; Ersatz des declarirten Werthes in

eines für die Schuld ausgestellten Wechsels? 7726. Zahlung der bereits dem Cedenten gezahlten Schuld an den Cessionar; Rückforderungsrecht gegen letzteren 5924. Einwendungen des Cessus: der Zahlung an den ursprünglichen Gläubiger 6111, 7004; des Untergangs der Forderung durch Confusio 7058; der Verjährung? 5755, 7561, 7835; der Stundung 7852; des unredlichen Creditgeschäftes (Ges. v. 19. Juli 1877 für Galizien)? 7885; exceptio non numeratae pecuniae? 7891, 8020. Haftung des Cedenten für Einbringlichkeit (Verschulden des Cessionars?) 6123, 6693, 7151; Haftung des Wechselindossanten bei Nichtigkeit des zu Grunde liegenden Geschäftes 6259; Haftung des Cedenten für nicht mehr als er vom Cessionar erhalten hat 7362. Vertretungsleistung des Cedenten für den Cessionar 6270, 6644 (Beweis der Cession). Conventionalstrafe des Cedenten für nicht pünktliche Zahlung durch den Cessus? 6821. Vertragsmäßige Haftung des Cedenten für die (aus dem Grundbuche ersichtliche) Uneinbringlichkeit 7478. Executive Einantwortung als Cession zu behandeln 6175, 7332 — vgl. unten Verf. in Streitf. N. III.

IX. Schuldübernahme. Uebernahme von Geschäftsschulden; unmittelbares Klagerecht der Gläubiger 6355; Versprechen, einen Schuldner zu rangiren (aus dem Erlös seiner Liegenschaften) 6378; Uebernahme aller Schulden zur Zahlung 6667; aller Schulden, die bis zu einem bestimmten Termin an den Tag kommen 7643. Uebernahme einer Hypothekarschuld durch den Erwerber der Liegenschaft; persönliche Haftung des Uebernehmers 6075, 7774, 6909 (Uebernahme „zur Selbstzahlung"); Haftung des Uebernehmers blos mit der Liegenschaft 7298, 7538, 7907, 8136; Ersatzpflicht des Uebernehmers im Falle der Befriedigung des Gläubigers aus einem anderen simultan haftenden Grundstücke des Verkäufers 7187. Uebernahme einer Schuld durch Zinsen- oder Theilzahlung? 7866; Befreiung des Personalschuldners durch (dem Gläubiger notificirten) Verkauf des Pfandscheines? 7256; durch Annahme von Zinsenzahlung seitens des Hypothekarschuldners? 7427. Liberirung des Anweisenden durch stillschweigende Einwilligung des Gläubigers? 7019; auf Anzeige durch den Angewiesenen? 7438. Fortbestand der Hypothek trotz vom Gläubiger genehmigter Schuldübernahme 6599. Geltung der ursprünglichen Zahlungsmodalitäten auch für den Uebernehmer einer Hypothekarschuld 7232. Versprechen der Zahlung einer fremden Schuld; Schenkung? 7208.

X. Zahlung. Uebersendung der geschuldeten Summe durch die Post 5726, 6261, 7476, 8007, 8104. Anrechnung der Abschlagszahlung auf Proceß- und Executionskosten? 6030. Streit (Beweislast), auf welche von mehreren Schuldposten die Zahlung anzurechnen 6456, 6476, 6661. Empfänger der Zahlung: Zahlung des Advocaten an den Clienten zu Handen des von ersterem bestellten Substituten 6254; Zahlung an den Advocaten des Gläubigers (Beweislast bezüglich der Vollmacht) 6261; an einen Bevollmächtigten 6849; an den Gerichtscommissär (Fort-

den Caution 5739; gegen provisorisch bemessene Alimentation der Ehegattin während des Scheidungsprocesses 7757; zwischen einer fälligen und nicht fälligen Forderung 5806. **Wirkung:** Ipso jure compensari 6777; Giltigkeit der Compensation mit einer wegen Formmangels ungiltigen Forderung 8012. Hemmung der Execution durch Behauptung nachträglicher Compensation? 8153. Compensation im **Concurs** 5739, 5808, 6777, 7443. (Vgl. unten „Concurs" A. I. 4.)

III. **Schulderlaß.** Vollwirksamkeit des schenkungsweisen Erlasses ohne Notariatsact 6090, 6892, 8135. Liberirung des Personalschuldners durch Verhandlung mit dem Hypothekarschuldner? 7324; durch Annahme von Zinsenzahlung seitens des Hypothekarschuldners? 7427; durch Kenntnißnahme vom Verkaufe des Pfandscheines? 7256. Schulderlaß oder Schenkung auf den Todesfall? 6161. Stundung oder Schulderlaß? Erlaß einer Gesammtschuld? 7990.

IV. **Besitz und Ersitzung von Forderungen.** Ersitzung von Staatsschuldverschreibungen 6420. Besitz an Forderungen? 7409, 7428. Ersitzung eines Rentenrechts (in Tirol) 6803; des Rechts auf bestimmten Gebrauch einer gemeinschaftlichen Sache? 8132.

B. Einzelne Schuldverhältnisse.

I. **Geschäftsobligationen.**

1. **Darleihen.** Anspruch auf Ausfolgung des zugesagten Darlehensbetrages 7813. Darlehen oder unbenannter Vertrag? 5816. Gesellschaftseinlage oder Darlehen? 6611. Leihvertrag oder Darlehen? 6847. Ungiltigkeit des von einem Minderjährigen geschlossenen Darlehensvertrages 6642; des vom Ehemann auf Rechnung seiner Gattin aufgenommenen Darlehens? 7104; des Darlehens an einen Soldaten 8062. Darlehen in Werthpapieren? 5932; der allgem. österr. Bodencreditanstalt in Pfandbriefen; Valuta der Rückzahlung? 7333. Leistung der Darlehensvaluta durch Uebergabe eines Acceptes 6820; durch Acceptation eines Wechsels 6370. Auslegung der Kündigungsclausel 6744; Kosten der Kündigung 8083. Befugniß zur Vorauszahlung mehrerer Raten 7232. Vorauszahlung der Zinsen bei Terminverlust 6805. Darlehen gegen Deponirung von Losen mit Einräumung des Rechts, dieselben auf Rechnung des Schuldners zu verkaufen? Verpflichtung des Darleihers zum Verkauf? 7778. Entbehrlichkeit der Unterschrift des Gläubigers auf dem **Schuldschein** 5756 (Anführung seines Vornamens mit dem Anfangsbuchstaben), 6262, 6940; der Unterschrift zweier Zeugen auf einem legalisirten Schuldschein? 5715, 5796, 5956; auf der Verpflichtungsurkunde des Bürgen? 7200. **Querela non numeratae pecuniae** 5806, 7813. Einwendung eines anderen zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses gegen den Schuldschein 6092. Exceptio non numeratae pecuniae seitens eines Solidarschuldners? 7107. Substantiirung der exceptio 7544. Statthaftigkeit der Einwen-

bung gegen den gutgläubigen bücherlichen Cessionar? 7891, 8020. Darlehen mit Zinsenversprechen oder Conventionalstrafe? 6983. Einräumung eines Wohnungsrechts als Aequivalent für bedungene Zinsen 7880. — Vgl. überhaupt oben A. III. — Darlehensvertrag mit Bedingung der Rückzahlung an eine dritte Person; selbständiges Klagerecht des Darleihers 8095. Unklagbarkeit des zu einem verbotenen Spiele gegebenen Darlehens? 5764, 7030; des ohne Notariatsact durch Wechselacceptirung zwischen Gatten geschlossenen Darlehens 7461. Darlehensklage oder Wechselbereicherungsklage 6679; oder condictio sine causa? 6642, 8012 (aus formlosem Darlehen zwischen Ehegatten).

2. Verwahrungsvertrag. Stillschweigende Verbindung eines Verwahrungs- mit dem Lohnvertrage? 6126. Verbindung mit einem Auftrag 6531. Verwahrungsvertrag oder Schenkung? 6904. Abschluß durch constitutum possessorium 8038. Depôt zur Sicherstellung 6117, 7778. Haftung des Depositars für die ihm entwendeten Sachen? Cession der Klagen 6946. Befreiung desselben durch gerichtlichen Erlag der deponirten Sachen wegen Verdachts der Defraudation? 8165. Haftung des Gastwirths für eingebrachte Gegenstände der Reisenden 5664, 5931 (ohne gleichzeitige Einkehr des Eigenthümers), 6196; des Staats für Depositen 7727, 6249; der Eisenbahngesellschaft für rechtzeitige Auslieferung des bei einem Bahnbediensteten verwahrten Gepäcks 6222; für den durch ein transportirtes Pferd angerichteten Schaden? 6654. Verwahrung executiv gepfändeter Sachen bei einem Dritten; Aufhebung nur durch den Richter 6848; Deponirung von Wechseln bei einem Dritten zur Sicherung eines Schiedsvertrages; vorzeitige Ausfolgung derselben 6478.

3. Leihvertrag. Ueberlassung von Papieren zur Bestellung einer Dienstcaution; Leihvertrag der Darlehen? 6847. Precarium durch Einräumung einer persönlichen Servitut 7410.

4. Schenkungsvertrag. Schenkung oder Depositum? 6904. Leistung gegen Gegenleistung oder Angabe des Beweggrundes der Schenkung? 5912, 6720, 7643. Einlösung der Schulden des Sohnes durch den Vater Schenkung? 6272. Schuldübernahme oder Schenkung? Beweislast 7208. Schenkung unter Lebenden oder auf den Todesfall? 6329, 7101, 8229; unter Lebenden mit Vorbehalt des Widerrufs 7622. Prioritätsabtretung Schenkung? 6686. Versprechen eines Heiratsguts Schenkung? 5983, 6452, 6503, 6545, 6680. Form: Nothwendigkeit eines Notariatsactes bei Belassung der Sache in Innehabung des Schenkers 5607, 7673; bei Schenkung einer Forderung 5631; bei Versprechen einer Nachzahlung an einen Gläubiger nach dem Zwangsausgleich 5649. Formlosigkeit des schenkungsweisen Schulderlasses 6090, 6892; der schenkungsweisen Expromission 8135. Remuneratorische Schenkung oder Lohnvertrag? 7480. Donatio sub modo oder entgeltlicher Vertrag? 6561; oder Ehepacten? 6042. Schenkung zu Gunsten Dritter 7101, 8229. Schenkung mit Veräußerungsverbot zu

Mora accipiendi des Käufers 6887; Unstatthaftigkeit des Begehrens des Verkäufers um Sequestration der Sache 8172. Verpflichtung zur Einhaltung der Miethverträge 7067. Haftpflicht des Verkäufers: wegen mangelnden Eigenthums tritt erst nach der Eviction ein 6651. Ersatz für Zahlung einer Hypothekarschuld durch den Käufer 6724. Nichterfüllung bei bestimmter Lieferzeit 5913, 7342. Retournirung des gekauften Hundes; Ersatzanspruch des Verkäufers für Kosten der Fütterung? 5941. Proportionelle Theilung der Miethzinse 7518. Gewährleistung s. oben A. IV. b) 11. Klage auf Erfüllung des Kaufs eines Grundstücks; Competenz? 6507, 6913; bücherliche Anmerkung der Klage? 5864, 6675, 6798, 7094, 7676, 7714, 7821. Veräußerung des „Kaufrechts" 7532.

Vorkaufsrecht oder Familieneinstandsrecht? 7506. Testamentarisches Vorkaufsrecht 5989, 7645. Einräumung des Vorkaufsrechts bezüglich eines Grundstücks beim Verkaufe eines andern? 6831. Einräumung des Wiederkaufsrechts nach geschlossenem Kaufvertrage 5691. Bücherliche Anmerkung der Klage aus dem Wiederkaufsrechte 7767. Verkauf mit Vorbehalt eines besseren Käufers 7807.

Oeffentliche Feilbietungen s. Verf. in Streits. N. II und III., und Verf. auß. Streits. H.

8. Bestandvertrag. Verpachtung des Propinationsrechts 5856; einer Apotheke 6475. Vermiethung durch einen Nicht-Eigenthümer 6612. Einverleibung des Pachtrechts an einem Theile eines Grundbuchkörpers? 5939. Miethvertrag mit Vorbehalt nachträglicher Vereinbarung des Zinses? 5697. Perfection des Miethvertrags mit Wahl zwischen zwei Wohnungen? 7023; Angeld oder Pachtcaution? 7781. Notarieller Miethvertrag 7815.

Erneuerung des Bestandvertrags bei Unterlassung des Begehrens der zwangsweisen Räumung nach der Aufkündigung 7141, 7495. Ausschließung durch „gehörige" Aufkündigung? 6151, 7078. Stillschweigende Anerkennung durch den Käufer der Bestandsache? 6185, 6537. Vorauszahlung des Zinses durch den Bestandnehmer; Geltung gegenüber dem Sequester? 7219, 7488, 7520. Sog. „Zinskreuzer" Theil des Miethzinses 6427. Gerichtliche Vorkehrungen wegen vertragswidriger Benützung der Bestandsache? 6556. Anspruch auf Rückgabe des Miethzinses wegen nicht benützter Wohnung? 6622. Einspruchsrecht des Verpächters gegen Sequestration der Pachtung? 8080. Verpflichtung zur Entrichtung des Pachtzinses trotz Feuersbrunst? 6003. Ersatzpflicht des Bestandgebers wegen Beeinträchtigung des Miethers durch nothwendige Bauführungen 6905. Pfandweise Beschreibung des nicht verbücherten Hauses zur Sicherstellung des Miethrechts? 8222. Besitzstörungsklage des Vermiethers gegen den Miether? 5605; des Miethers gegen den Vermiether wegen eigenmächtiger Delogirung? 6300, 6493; des Pächters gegen den Verpächter nach Ablauf der Bestandzeit? 6998, 7137.

Auffündigung aus einem zu sofortiger Aufhebung berechtigenden Grunde 5858, 8193. Rechtzeitig erfolgte, verspätet zugestellte gerichtliche Kündigung 7057, 7223. Kündigungstermin bei Monatsmiethe 6143; bei bedungener halbjähriger Vorauszahlung des Pachtzinses 7008; bei auf unbestimmte längere Zeit geschlossenem Miethvertrage 7966. Beweislast 6234, 6971; bezüglich vertragsmäßiger Unkündbarkeit 6643; Streit über beiderseitige Unaufkündbarkeit 7591; Voraussetzungen der Delogierung; Zeitpunkt des Ansuchens 5998, 8151; Nachweis der Kündigung 6119. Recht des Vermiethers, nach Kündigung die Wohnung besichtigen zu lassen 6217.

Kauf bricht Miethe: Stillschweigende Anerkennung des Miethvertrags durch den Käufer? 6185, 6537. Perfection des Kaufvertrages vorausgesetzt 8118. Auflösung für beide Theile 6238, 6354. Umfang des Ersatzanspruchs des Miethers 6129; kein Ersatzanspruch bei freiwilligem Abstehen des Miethers 8050. Weiterverkauf eines mit der Verpflichtung zur Einhaltung der Miethverträge gekauften Hauses 7067. Einfluß der executiven Veräußerung eines verpachteten Gutes 6038; auf die einverleibten Bestandverträge 6504, 7946, 8125, 8149.

Aufhebung oder Ungiltigkeitserklärung? 6457. Aufhebung wegen Rückständigkeit des Pachtzinses 5667; wegen rückständigen Miethzinses 5945. Sequestration des wegen Nichteinhaltung der Zinstermine zurückgeforderten Pachtgutes? 6714. Ersatzansprüche wegen vorzeitiger Auflösung des Miethvertrags; Competenz 7761. Ausübung des Aufhebungsrechts durch Kündigung 5858, 8193.

Afterbestand: Zulässigkeit der Sequestration der Pachtrechte trotz ausgeschlossener Afterpacht 6059. Anspruch des Aftermiethers bei durch Schuld des ersten Vermiethers verspäteter Einräumung der Wohnung 6739.

Gesetzliches Pfandrecht des Vermiethers an den dem Miether „anvertrauten" Sachen 6608, 6179; erstreckt sich nicht auf nothwendiges Handwerkzeug 8200. Invecta et illata haften für „Zinskreuzer", nicht für die bedungene Conventionalstrafe 6427; invecta et illata des Einstellers von Wagen und Pferd im Gasthause haften nur für Stand- und Stall-, nicht für Futtergeld 7414. Retentionsrecht des Vermiethers an den invecta et illata? 5810, 6608, 7387; Anspruch auf pfandweise Beschreibung (nicht auf Transferirung) der invecta et illata 6657, 7587; nach Anmeldung der Miethzinsforderung im Concurse 7132. Vorzug des Pfandrechts vor den vor der Illation erworbenen Pfandrechten 7323. Rangordnung der gesetzlichen Pfandrechte zweier Vermiether 6438, 6490. Collision mit richterlichem Pfandrechte 6617. Gesetzliches Pfandrecht des Verpächters: Sequestration der separirten Früchte 7197.

9. Lohnvertrag oder Kaufvertrag? 6359, 6666; Lohnvertrag, Wette oder Innominatcontract? 6068; Lohnvertrag oder remuneratorische Schenkung? 7480. Lohnvertrag oder Auslobung (Preisaus-

Verpflichtung ratenweiser Einzahlung 7029. Consortium zur Gründung einer Erwerbsgesellschaft 6454. Vermehrung der Gesellschaftseinlage oder Darlehen? 6611. Eintritt des bisherigen Procuristen als Gesellschafter; neue Firma? 8169.

Eidesablegung für die offene Handelsgesellschaft durch alle Gesellschafter? 6795, 7666 (nach Auflösung der Gesellschaft). Executionsführung gegen einen Gesellschafter auf Grund Urtheils gegen die Gesellschaft? 7061; auf Grund eines mit der Gesellschaft geschlossenen Vergleichs 7626; nach Auflösung der Gesellschaft? 7888. Verständigung der Gesellschaft als Realgläubigerin zu Handen eines Gesellschafters? 6750. Competenz für Theilungsklagen zwischen Handelsgesellschaftern 5694. Auflösung durch den Tod eines Gesellschafters; Voraussetzungen der Umschreibung von Rechten der Gesellschaft auf dessen Erben 6099. Fortdauer der Proceßvollmacht der aufgelösten Gesellschaft 7783. Concurseröffnung auf Ansuchen eines Gesellschafters 7906.

Gewerkschaft: Ermittlung des Werthes eines Kuxes 7701, 8217.

Wechselseitige Versicherungsgesellschaft: Verbindlichkeit der statutarischen Bestimmungen 6164. Voraussetzung des Brandschaden-Ersatzanspruchs 6706. Verpflichtung eines ausgeschiedenen Mitgliedes zu Nachzahlungen? 7647. Befreiung der Gesellschaft von der Verpflichtung zur Leistung actorischer Caution 6179, 6189, 6710, 7847 (während der Liquidation).

Erwerb- und Wirthschaftsgenossenschaft: Perfection des Beitritts? 6609. Klage auf Anerkennung der Nichtmitgliedschaft (im Concurs der Genossenschaft)? 7334. Geltung der Statuten gegen Dritte? 8180.

Actiengesellschaft: Bestellung eines Curators zur Liquidation (Kosten) 6568. Erlöschen der Function des Vorstands durch Concurseröffnung 5601. Bestellung eines Verwaltungsrathes und Liquidators zum Concursmasseverwalter? 7758.

12. Gemeinschaft. Miteigenthum oder eheliche Gütergemeinschaft? 5897. Im Grundbuche nicht ersichtliche Gemeinschaft 6525. Rechtsverhältniß der Mitgewerken 7701, 8217. Eigenmächtige Verfügungen des Mitbesitzers und Verwalters der gemeinschaftlichen Sache (Besitzklage?) 6539; Kündigung der Miethe an einen der Miteigenthümer? 6151. Kündigung der Vollmacht des Verwalters durch einen Gemeinschafter? 7343, 7911. Anspruch auf gerichtliche Bestellung eines Verwalters 7018. Entscheidung durch Stimmenmehrheit über Bevollmächtigung zur Verwaltung 7343; über die Art der Verwaltung 6447. Anspruch der Gemeinschafter auf Antheil an den einzelnen Nutzungen? 6061, 6447. Miethweise Innehabung von Wohnungen seitens des Miteigenthümers des Hauses? 5728. Anspruch eines Miteigenthümers auf Gestattung von Baulichkeiten 7092. Einverleibung des Miteigenthums an einer vorläufig auf Kosten des Nachbars zu errichtenden Mauer 7662. Ersitzung des Rechts auf bestimmte

Benützung der gemeinschaftlichen Sache seitens eines Gemeinschafters? 8132. Executive Sequestration eines Antheils 6544, 7658, 7792. Störung im gemeinschaftlichen Besitz durch den Mitbesitzer 6242, 6726, 7311. Recht auf Theilung: unzeitgemäßes Begehren 5897, 6053. Pupillargerichtliche Vertheilung von mehreren Geschwistern gemeinschaftlichen Losen 5891. Compromiß über die Theilung 7895. Kosten derselben 6365, 7422. Unzulässigkeit der Auseinandersetzung durch Feilbietung bei Bestand einer fideicommissarischen Substitution 7198. Besitzstörung durch eigenmächtige Theilung 6726.

Klage auf Anerkennung des Miteigenthums 7514. Theilungsklage: Competenz 5694. Actio communi dividundo bei ehelicher Gütergemeinschaft? 5897. Activ- und Passivlegitimation 6871. Theilungsklage oder rei vindicatio? 6420. Unstatthaftigkeit bezüglich einzelner Theile der gemeinschaftlichen Liegenschaft 7170, 7924. Gerichtliche Feilbietung zur Aufhebung der Gemeinschaft: Unanwendbarkeit der Vorschriften der G. O. über executive Feilbietungen? 5673, 6251, 7422, 8021; Einverleibung des executiven Pfandrechts zur Vollstreckung des Theilungsurtheils? 6869; executive Schätzung? 5841, 7800; Vorgang bei Feststellung der Feilbietungsbedingnisse 7689, 8005; Zulässigkeit der bücherlichen Anmerkung des Theilungsurtheils 7603, 7759. Bücherliche Anmerkung der Klage auf Aufhebung der Gemeinschaft 6637, 6672, 6793. Eheliche Gütergemeinschaft s. unten Familienrecht II. — Arbitrium finium regundorum: Erneuerung oder Berichtigung der Grenze? 6246. Erneuerung der unkenntlich gewordenen Grenzen 6371, 7744. Voraussetzungen der Anordnung einer Commission auf Verlangen eines Nachbars 6088. Kosten der Grenzerneuerung 7397. Berichtigung der Grenzmarken 6569.

13. Compromiß. Form für Compromisse über Heiratsgut 5665. Ungiltigkeit des mit hebräischer Schrift unterschriebenen Schiedsspruchs 6282. Verzicht auf gerichtliche Anfechtung des Schiedsspruchs 6077. Entscheidung in contumaciam? 6372. Beiderseitige Caution zur Sicherung des Vollzuges des Schiedsspruchs 6478. Ernennung des Obmannes durch das Gericht 6656. Schiedsrichterliche Verurtheilung zu Geldbuße für den Fall des Verzugs in der Erfüllung des Schiedsspruchs 6442, 6965. Umfang der schiedsrichterlichen Entscheidung (bezüglich eines Brandschadens) 6375, 7882. Allseitige Ungiltigkeit des Compromisses wegen mangelnder Zustimmung eines Betheiligten 7895; wegen Nichtunterfertigung der Compromißurkunde? 6127. Anerkennung der Vollstreckbarkeit des Schiedsspruchs 6952. Fälschung eines Schiedsspruchs 6380. — Vgl. Verf. in Streits. L. V., M. IV. und N. I. 1.

14. Anerkennungsvertrag: oder Novation durch Ausstellung eines Schuldscheines über ungiltige Wechselschuld? 6527. „Geschäftsabrechnung“ 6292. Abrechnung und Anerkennung als selbständiger Verpflichtungsgrund? 7135, 7902. Einverständliche Schuldeinschreibung 7297. Anerkennung durch Vereinbarung der Compensation 8012. Anerkennung

Vertreter oder anderen Rechtsnachfolger" 5842; Nichteinbeziehung in die Concursmasse des Versicherten 6163, 6559. Verwirkung des Anspruchs bei unrichtiger Altersangabe? 6889; durch Selbstmord in unzurechnungsfähigem Zustande? 7385.

Wette, Lohnvertrag oder Innominatcontract? 6068. Voraussetzung der Klagbarkeit 5967.

Spiel: Klaglosigkeit des Darlehens zu verbotenem Spiel? 5764, 7030.

18. Bürgschaft: Uebernahme einer ungiltigen Schuld als Mitschuldner? 6527. Haftung des „Bürgen und Zahlers" für die vom Minderjährigen mit Bezug auf das durch eigenen Fleiß erworbene Vermögen eingegangene Schuld 8062. Allographe Urkunde über Beitritt als „Bürge und Zahler" 7200. Uebernahme höherer Verzinsungspflicht durch den „Bürgen und Zahler" 7902. Ausdehnung des forum solutionis auf den „Bürgen und Zahler"? 5640; des statutarischen Gerichtsstandes? 8180. Fortbestand der Bürgschaft bei Erneuerung des Vertrags? 6108; bei Novation der Schuld? 5700; im Falle der Girirung eines für den verbürgten Betrag acceptirten Wechsels? 7726.

19. Pfandvertrag. Lex commissoria 7303. Pactum antichreticum 7199, 7380. Klage auf Zurückstellung einer Dienstcaution; Beweislast 6118. Haftung des Staats für die beim Steueramte erlegte (Jagdpacht-) Caution 6249. Anspruch des Erlegers von Papieren zur Sicherstellung auf Erfolglassung der Coupons? 5906. Bestellung der Hypothekarforderung als Caution für den Hypothekarschuldner; Anspruch auf gerichtliche Hinterlegung der Schuld? 5957. Verkauf des Pfandscheines. 7256.

20. Verkaufsauftrag.

21. Innominatcontract oder Darlehen? 5816; oder Wette oder Lohnvertrag? 6068. Schenkung oder entgeltlicher Vertrag? 5912, 6561. Versprechen der Eröffnung eines Credits als Gegenleistung? 6514. Uebernahme in Verpflegung und Erziehung gegen Entgelt in Naturalleistungen 6625. Rücktritt von der Bewerbung um ein Geschäft gegen Versprechung der Gewinnstheilung 6720. Vertragsauslegung: Einräumung des Rechts, die Bücher einer Actiengesellschaft einzusehen 7441. Ueberlassung eines Hauses gegen Einräumung des Wohnungsrechts 7643. Entgeltliche Zusage der Verleihung des Bürgerrechts? 6172; Ueberlassung von Localitäten zu Schulzwecken seitens einer Gemeinde? 7981.

II. Delictsobligationen. Selbsthilfe: Tödtung eines im Revier betroffenen fremden Hundes? 5745, 6021; eines bösartigen Hundes zum Schutze des Eigenthums 7550. Selbsthilfe durch eigenmächtiges Oeffnen einer fremden Hütte 5943; zum Schutze des Besitzes 6152. Syndicatsanspruch 7184, 7727. Veräußerung in fraudem creditorum 6221; Schenkung vgl. oben I. 4. — Verführung (unter Eheversprechen) 6977, 8053; Ersatzanspruch im Falle geschlechtlicher Ansteckung 8127. Ersatzanspruch gegen den Minderjährigen, der

sich beim Vertragsabschluß für großjährig ausgibt 7900. Gegen ein neunjähriges Kind wegen Brandlegung 5973. Schadenersatz wegen Besitzstörung 6592, 7749. Haftung der Eisenbahnen für Beschädigungen durch ihren Bau oder Betrieb auf Grund des Concessionsgesetzes vom 14. September 1854: 6458, 6832, 8148; nach dem Gesetze vom 5. März 1869: 6929, 8040; für den durch ein transportirtes Pferd angerichteten Schaden? 6654. Eingriff in ein Erfindungsprivilegium? 5900; Ersatzanspruch im Falle wegen angeblichen Nachdrucks erfolgter Beschlagnahme 6935. Schadensersatz wegen Körperverletzung; Schmerzengeld bei Beschädigung durch einen nicht gehörig verwahrten Hund 5744; Schmerzengeld für Realinjurie 7556; im Falle geschlechtlicher Ansteckung der Verführten 8127; Unabhängigkeit des civilrichterlichen vom strafrichterlichen Urtheil? 7571, 7768. Ersatzanspruch der Hinterbliebenen wegen Tödtung eines Menschen 6929, 8040. Umfang der Schadensersatzpflicht: Anspruch eines Advocaten auf Genugthuung wegen einer gegen ihn gerichteten Entschädigungsklage? 5711. Causalzusammenhang; Ersatz wegen Ankaufs gestohlener Sachen 7519. Einfluß eigenen Verschuldens des Beschädigten 6929, 7948; bei Ansteckung der verführten Frauensperson 8127. Haftung der Eisenbahn für rechtzeitige Auslieferung des bei einem Bahnbediensteten gelassenen Gepäcks? 6222. Rückforderung des in Folge Begebung eines für eine ungiltige Verpflichtung ausgestellten Wechsels bezahlten Betrages vom ersten Besitzer des Wechsels 6259. Umfang des Ersatzes wegen Beschädigung eines Schiffes 6057; der Ersatzpflicht eines Kindes wegen Brandlegung (§. 1310 a. b. G. B.) 5973. Haftung für besondere Sorgfalt bei Flußregulirungsarbeiten 7469. Beweislast in Ansehung des Verschuldens 5745; bei Inanspruchnahme des Gastwirths wegen entwendeter Sachen 6196. Haftung für fremde Delicte s. oben A. V. — Verjährung der Entschädigungsklage: Beginn derselben 5682, 6370; bei Ersatzanspruch für durch Personalarrest erlittenen „Schimpf und Schaden" 7036.

III. **Variae causarum figurae.**

1. Condictio indebiti: oder Gewährleistungsanspruch wegen Escomptirung eines gefälschten Treffers durch die Zahlstelle? 5926. Irrthümliche Einlösung eines Wechsels durch den Nothadressaten; Rückforderungsrecht? 6209. Zahlung im Irrthum? 6494. Ausschluß der Rückforderung bei wissentlicher Zahlung einer Nichtschuld 6552; einer Zahlung auf Grund nichtigen Vertrags? 6259. Zahlung unter Erklärung nicht schuldig zu sein (Berühmung?) 6281. Cession und nochmalige Bezahlung einer bereits bezahlten Forderung, Rückforderungsrecht des Cessus gegen den Cedenten? 5924. Mehrfache Verpfändung einer Forderung; Rückforderungsanspruch bei Bezahlung derselben an beide Gläubiger? 6468.

2. Condictio ob causam datorum. Unstatthaftigkeit der Rückforderung des behufs Fortführung des Concubinates Gegebenen

7526; des für Enthaltung vom Mitbieten bei einer Licitation Gegebenen; Beweislast 6147. Rückforderung des umgewechselten Geldes bei Unechtheit des Empfangenen 6870. Verpflichtung des Käufers die auf den Kaufschilling übernommene Satzpost an Verkäufer zu bezahlen im Falle anderweitiger Befriedigung des Hypothekargläubigers 7187. Rückforderung des Angeldes bei Nichtperfection des Vertrags 7796.

3. Condictio ex injusta (turpi) causa. Rückforderung des auf Grund verbotenen Geschäfts Geleisteten unabhängig von Irrthum 6259. Rückforderung des zu verbotenem Spiel gegebenen Darlehens? 5764, 7030.

4. Condictio sine causa (causa finita). Rückforderung des auf den Kauf zu emitirender Actien Angezahlten im Falle Unterbleibens der Emission 5599; der Anzahlung bei Unmöglichkeit der Gegenleistung 5853; eines Bianco-Acceptes? 5866; des vorausbezahlten Miethzinses für die nicht benützte Wohnung? 6622. Rückforderungsklage des Wechselacceptanten gegen den Verkäufer und Indossatar wegen Nichtlieferung der Waare an den Indossanten 6908. Rückerstattung des Kaufpreises bei Revindication der gesetzwidrig veräußerten Parcelle 7051; der Anzahlung bei Nichteintritt der Concursmasse in das Geschäft 7237, 7304. Verpflichtung des bücherlichen Erwerbers eines Hauses zur Abtrennung einer schon früher veräußerten Grundparcelle 7463. Rückforderung des als Darlehen gegebenen Geldes bei Ungiltigkeit des Darlehensvertrags 8012; gegen einen Minderjährigen? 6642. Unstatthaftigkeit der Rückforderung des auf Grund richterlichen Urtheils Gezahlten 7704.

5. Bereicherung (in rem versio): Bereicherungsklage oder Contractsklage? 5816; oder Entschädigungsklage? 6370, 6724. Animus obligandi Voraussetzung des Ersatzanspruchs für gemachten Aufwand 5990, 6248, 6272, 6977, 7464 (Beweislast), 7551, 7867, 8026, 8053. Effectiver Aufwand vorausgesetzt 7279. Wechsel-Bereicherungsklage: 7433, 5625 (Beweislast); Darlehens- oder Bereicherungsklage nach Verjährung des Wechsels? 6679; Voraussetzungen der Klage bei präjudicirtem Wechsel 8186. Haftung des für die Wechselforderung bestellten Pfandrechts für den Bereicherungsanspruch 6029. Rückersatz von geleisteten Alimenten seitens des unehelichen Vaters an die Mutter des Kindes (Voraussetzungen) 5990, 6052, 6248, 6920, 6977, 7464, 7867, 7930, 8026, 8053, 8107; an die Großmutter 5714; Ersatzanspruch der Großeltern 7551; der Stiefmutter 7111; der Krankenanstalt gegen die Kinder der verpflegten dürftigen Eltern 6778; gegen den Vater wegen Verpflegung des großjährigen Kindes 8160; der Heimatsgemeinde wegen gewährter Unterstützung gegen den später zu Vermögen Gelangten? 6460, 7707; Ersatzanspruch gegen die Gemeinde wegen Verpflegung eines daselbst Heimatsberechtigten? 7543, 8211; des Kindes gegen die Geschwister wegen der Mutter geleisteten Unterhalts? 7836. Anspruch des Ausgedinglers auf Ersatz für Herstellung der Wohnung

6598; des Frachtführers gegen den Empfänger wegen gezahlten Nachtragszolles 8221. Zahlung der Steuerschuld eines Dritten (Beweis) 5749; der Hypothekarschuld durch den Käufer der Realität 6364, 6724; Einlösung der Schulden des Sohnes durch den Vater 6272; Ersatzanspruch des Expromitenten? 8135. Verjährung der Bereicherungsklage 6052, 6724, 7355.

6. Verbindlichkeit zur Urkundenedition. Actio ad exhibendum bezüglich gemeinschaftlicher Urkunden 5635. Editionsrecht des Producenten von Handelsbüchern? 5851. Vertragsmäßige Gestattung der Einsicht in die Bücher einer Actiengesellschaft 7441. Anspruch des wegen Privilegieneingriffs Belangten auf Mittheilung einer Abschrift der vom Kläger beigebrachten Privilegiumsbeschreibung? 8090.

7. Verbindlichkeit zum Unterhalte einer Person. Forderung von Alimenten pro praeterito: 5714, 5990, 6052, 6248, 6920, 6977, 7111, 7464, 7867, 7930, 8026, 8053, 8107. Anspruch auf Ersatz von Verpflegskosten seitens einer Krankenanstalt 6778, 8160. Armenunterstützung seitens der Heimatsgemeinde 6460, 7548, 8211. Alimentationsanspruch der Ehegattin: 6683, 6715, 7251, 7562, 7703, 7705, 7757, 8010 (Vgl. Familienrecht I. und II.); des überlebenden Ehegatten 6184, 6286. Versprechen einer Rente seitens der Gattin an ihren Gatten auf die Dauer der factischen Trennung 6480. Alimentationspflicht zwischen Eltern und Kindern: 5727, 6142, 6347, 6778, 6872, 7056, 7247, 7310, 7442, 7780, 7836, 8160, 8203 (Vgl. Familienrecht III. und IV. —). Execution auf Dienstlohn für den Ersatzanspruch wegen geleisteter Alimente? 6920, 7930; auf die vom Executionsführer dem Schuldner zu leistenden Alimente? 7247, 7765; für noch nicht fällige Alimente? 6861, 7633, 7833, 8134. Execution auf die von einem Beamten vertragsmäßig seiner Gattin zu leistenden Alimente 5653. Vergleich zwischen Vater und Vormund des unehelichen Kindes 8037. Verjährung des Entgelts für übernommene Verpflegung und Erziehung 6625; der durch Urtheil zugesprochenen Alimente pro futuro 7494; des Ersatzanspruchs für geleistete Alimente 6052.

8. Beerdigungspflicht.

IV. Familienrecht.

I. Eherecht. Beurtheilung von unter der Herrschaft des Pat. v. 8. Octob. 1856 geschlossenen Ehen 6964. Beurtheilung von im Auslande geschlossenen Ehen 6101, 6471, 6867, 7289, 8201. Competenz für Ungiltigerklärung der Ehe von Ausländern? 6289; für Ehescheidung zwischen Ausländern 7754; Requisition eines ausländischen Gerichts behufs Vornahme von Versöhnungsversuchen 8188.

Heiratsgutes oder Schenkung? 5983, 6452, 6503, 6545, 6680. Eigenthumserwerb des Mannes an dem in dotem gegebenen Lose 7185 Sicherstellung des Heiratsgutes 6680, 7402, 7566 (Beweis der Uebergabe). Geltendmachung der Dotalforderung im Concurs 6014; während der Ehe? 7860. „Auf jedesmaliges Verlangen sofort zahlbare" Widerlage 8166. Eheliche Gütergemeinschaft inter vivos oder auf den Todesfall? 6981. Miteigenthum oder eheliche Gütergemeinschaft? 5897. Gütergemeinschaft inter vivos; Recht des Mannes auf Theilung der der Frau angefallenen Erbschaft? 5746; Eintragung in die öffentlichen Bücher; Weiterveräußerung seines Gutsantheiles seitens eines der Gatten 6297. Haftung der Frau aus einem Kaufvertrag ihres verstorbenen Gatten? 7637. Behandlung der intabulirten Gütergemeinschaft bei der Meistgebotsvertheilung 6436, 7669. Einfluß der Eröffnung des Concurses über das Vermögen eines der Gatten 5838, 6158, 6173. Unstatthaftigkeit der Executionsführung auf die Rechte des einen Gatten aus der Gütergemeinschaft 7998.

Entkräftung der Vermuthung des §. 1237 a. b. G. B. durch notarielle Bestätigung des Mannes 6319. Umfang der vermutheten Verwaltung des Ehemannes 7179. Vertretung der Frau durch den Mann 6145. Legitimation des Ehemannes zur Aufnahme von Darlehen auf Rechnung seiner Gattin? 7104; zur Einklagung von Schmerzengeld für seine Gattin? 7556. Rechtsgeschäfte zwischen Ehegatten (Form) 7462, 7699; Folgen der Nichtbeachtung des Notariatszwanges 8012.

Klage der Ehegattin auf Alimente; provisorische Zuweisung während des Processes 7705. Anspruch der Gattin bei (berechtigtem) eigenmächtigem Verlassen des Gatten 7251, 8010; bei Entfernung des Ehemannes 6683; während des Scheidungs- (Trennungs-) Processes 6563, 7562, 7757, 7765; der geschiedenen Ehegattin 7703; der aus ihrem Verschulden geschiedenen? 6715; des überlebenden Ehegatten auf Unterhalt 6184, 6286, 7044. Versprechen einer jährlichen Rente seitens der Gattin an den Gatten auf die Dauer des factischen Getrenntseins 6480.

III. **Eltern- und Kindesrecht.** Vermuthung der ehelichen Geburt (Maternitätsproceß) 7780. Gegenbeweis der Unmöglichkeit der Zeugung aus der Reife des Kindes? 6885; aus der factischen Trennung der Ehe? 7055; durch Zeugniß der Mutter? 5662. Gerichtliche Scheltung; Form 5620; Beweislast bezüglich des tempus scientiae 5662; Bestreitung der ehelichen Geburt gegen den Vormund des Kindes? 7242; Berechtigung der Mutter zur Behauptung unehelicher Vaterschaft? 5867; dritter Personen zur Behauptung der unehelichen Geburt? 7055.

Erziehungsrecht; Wegnahme des Kindes aus der Lehre vor beendeter Lehrzeit 7467. Väterliche Gewalt: Anspruch des Vaters auf Herausgabe des Kindes 6909, 7916. Ertheilung der Zustimmung zur Eheschließung 6016. Execution auf den dem Vater überlassenen

der Alimentationspflicht; Einflußnahme des unehelichen Vaters auf Erziehung und Standeswahl? 6872. Verjährung der urtheilsmäßigen Alimentationsraten 7494. Pflicht zur „Versorgung" 8160. Alimentationspflicht des unehelichen Kindes gegen die Eltern 6142.

V. **Vormundschaft und Curatel.** Excusation von der Bestellung zum Vormund? 6540. Curatel des Vaters über das Vermögen seiner Kinder? 7077. Voraussetzung der Verhängung der Curatel wegen Verschwendung 7337; provisorische Verhängung über einen Ausländer 7099. Vertragsmäßige Curatel? 6992.

Nothwendigkeit obervormundschaftlicher Genehmigung zum Abschluß eines Darlehens 6642; zum Verzicht auf Sicherstellung des Heiratsgutes 7402. Perfection des vom Minderjährigen geschlossenen Kaufvertrags? 8118. Nichtgenehmigung eines vom Vormund des substituirten Erben mit dem Instituirten geschlossenen Uebereinkommens 8144. Obervormundschaftliche oder verlassenschaftsbehördliche Genehmigung? 6162. Legitimation des Vormunds zum Verzicht auf Rückstellung der Schuldbocumente bei Zahlung? 6910. Abrechnung von Schulden des Vormunds gegen Forderungen des Mündels? 5945. Legitimation zur Proceßführung durch Annahme der Klage seitens des Vormundschaftsgerichtes 6809; Ergänzung derselben nach der Acteninrotulirung 7837; des Vormundes zur Anstellung der Paternitätsklage? 7055, 7242; zum Vergleichsabschlusse? 8037, 8061. Eidesdelation an den Curator des unehelichen Kindes? 5662; Zurückschiebung des Eides durch den Curator des Blödsinnigen? 7960. Verhältniß des Vormunds zu dem testamentarisch für die dem Minderjährigen angefallene Erbschaft bestimmten Curator 8087. Legitimation des ausländischen Vormunds 6291; nach Verheiratung der minderjährigen Ausländerin mit einem Oesterreicher 7267. Einfluß der während der Proceßführung eingetretenen Großjährigkeit des Curanden 6360.

Anspruch des großjährig Gewordenen auf Rückerlangung seines in dritter Hand befindlichen Pupillarvermögens 7050. Vormerkung der Haftpflicht des Vormunds 6387, 7011.

Vgl. überhaupt Verf. außer Streitſ. C.; ſ. daselbst insbesondere Curator absentis, ad actum und gemeinsame Curatoren für die Besitzer von Theilschuldverschreibungen.

V. Erbrecht.

A. Erbfolge im eigentlichen Sinne.

I. **Nachlaß.** Hereditas jacens: Haftung für die Kosten des für sie bestellten Curators 5606, 6660. Klage gegen die Verlassenschaft 8108; Formulirung des Klagebegehrens 6135. Begehren der separatio bo-

norum gegen die hereditas jacens 7880. Eidesauftragung an den Nachlaßcurator? 7190, 8064. Hemmung der Verjährung während ruhender Erbschaft? 6138. „Ruhende“ Verlassenschaft nach Antritt des Erben? 6037, 6083. Einbeziehung eines auf den Namen des Erblassers lautenden, in dritter Hand befindlichen Sparcassabuches? 6428; der Vorempfänge von Miterben? 6018; der Lebensversicherungssumme? 5801, 5833, 5834, 5842, 6163, 6559, 6571, 7282. Einbeziehung derselben Sache in den Nachlaß zweier Personen 6343. Ausscheidung eines Theiles des Nachlasses als Substitutionsmasse 6604. Rückstellung von Erbschaftssachen in den Nachlaß 6304, 6461. Bewerthung des Nachlasses 6335, 7685. Anerkennung von Nachlaßpassiven 6618, 6945. Execution zur Einbringung von Nachlaßschulden 6858. — Vgl. auch Verf. außer Streitf. B.

II. **Erbfähigkeit.** Beurtheilung nach dem Zeitpunkte des Erbanfalles 6488. Erbfähigkeit der pia causa (nach gemeinem Rechte) 7117. Erbunwürdigkeit in Folge Beleidigung des Erblassers nach dessen Tod? 7370. Voraussetzungen der Erbunfähigkeit wegen Ehebruchs 5627, 6829. Verlust des Erbrechts wegen vorzeitiger Wiederverheiratung 5994.

III. **Gesetzliche Erbfolge.** Rechtliche Natur des Pflichttheils 5903; des Rechts des überlebenden Ehegatten nach §. 757 a. b. G. B. 5703, 7388. Einrechnung des Ausgedings in den gesetzlichen Erbtheil der Witwe 7044. Recht des überlebenden Ehegatten auf anständigen Unterhalt 6184; bei Eintritt als gesetzlicher Erbe? 6286. Erbfolge in Bauerngüter 6125, 6154, 6472, 6498, 7693. Intestaterbfolge nach einem Priester 7805.

IV. **Testamentarische Erbfolge.**

1. Testirfähigkeit. Voraussetzungen der Giltigkeit des notariellen Testaments eines Siebzehnjährigen 5895, 6699; des Testaments eines Wahnsinnigen 6528.

2. Unbestimmtheit der letztwilligen Verfügung 6846, 7491.

3. Form der Testamente: nach der Zeit der Errichtung zu beurtheilen 7037. „Unterfertigung“ des allographen Testaments 6337. a) Schriftliches Testament: Ungiltigkeit des allographen bei unterlassener Bestätigung des Aufsatzes als seines letzten Willens 7901. Nothwendigkeit der Berufung der Zeugen als Zeugen der letztwilligen Erklärung? 6621. Unterfertigung lediglich „als Zeuge“? 7546, 8184. Unterfertigung als Zeuge durch dritte Hand 7079. Ungiltigkeit des notariellen Testaments wegen Nichtaufnahme eines Protokolles? 7694. Notarielles Testament eines noch nicht Achtzehnjährigen; Erfordernisse 5895, 6699. Testament eines Analphabeten 7536. Zerrissenes, wieder zusammengeklebtes Testament 5589, 6405. — b) Mündliches Testament: Aufrechterhaltung eines ungiltigen schriftlichen als mündliches Testament 6287, 7079, 7145, 8184. Berufung der Zeugen? 6846. Vernehmung der Zeugen (nach Einantwortung) 6434, 7515.

4. Inhalt des Testamentes: Art der Erbeinsetzung; Bezeichnung der Person blos mit Vornamen 7491; Einsetzung einer Stiftung? 6846; einer unbestimmten Person? 7498; der „Nachkommen" 8171; Umschreibung des Begriffs „Universalerbe" 8184; Erbeinsetzung oder Schenkung auf den Todesfall? 7130. Einfluß der Aufhebung der Untheilbarkeit von Bauerngütern auf ein früher errichtetes Testament? 6472, 7693. Erbeinsetzung unter negativer Bedingung 8027; unter der Bedingung, daß die Erbin keine „eheliche oder außereheliche Verbindung mit dem Vater ihrer Kinder" eingehe 8144. Vereitlung der Erfüllung der Bedingung durch die verpflichtete Person? 6558. Einsetzung sub modo der Adoption eines Kindes 6422; der Abtretung des ganzen Nachlasses an den Jesuitenorden 7498. Substitution einer pia causa nach Erlöschen eines Fideicommisses 7117; der „Nachkommen" des eingesetzten Erben 8171. Veräußerungs- und Einschuldungsverbot 6796; zu Gunsten der Kinder des Erben 6692. Anordnung, das vermachte Grundstück nach seinem Tode einem Dritten „zu beliebigem Preis zu überlassen"; fideicommissarische Substitution? 7938. Einräumung eines Vorkaufs- oder Familieneinstandsrechts? 7506. Auslegung des eingeräumten Vorkaufsrechts 5989. Ernennung eines Curators für die einem Minderjährigen zugewendete Erbschaft 8087; eines „Abhandlungspflegers" 5617, 6204; eines Verwalters auf bestimmte Zeit 6367.

5. Wechselseitiges Testament: Form 7049, 7369.

6. Auslegung des Testaments 6846, 7117, 7491, 7938, 8171, 8184.

7. Testament mit derogatorischer Clausel 6013.

8. Aufhebung des Testaments: Zerreißen? 5589, 6405. Durchstreichen der Unterschrift? 7569.

9. Legitimation zur Behauptung der Ungiltigkeit eines Testaments 7599.

V. **Erbvertrag.** Form desselben 7049; Beweis des Inhalts im Falle des in Verlust gerathenen Vertrags? 7164. Erbvertrag oder wechselseitiges Testament? 5795.

VI. **Erbverzicht.** Stillschweigender Verzicht durch unterlassene Erbserklärung? 7376. Nachträgliche Erbserklärung zu einer bereits ausgeschlagenen Erbschaft? 6841. Verzicht auf das Erbrecht bezüglich des Heirathsgutes 7618; auf das Substitutionsrecht? 8144; des Successionsberechtigten zu Gunsten des nächsten Fideicommißanwärters 6323; Gebührenpflicht? 6285.

VII. **Erwerb der Erbschaft.**

1. Antritt der Erbschaft: Repräsentation der Erbschaft durch den Erben 6037, 6135, 7915; im Falle einer fideicommissarischen Substitution 7319. Legitimation der noch nicht intabulirten Erben zur Einklagung der Hypothekarforderungen des Erblassers 6320. Einverleibung des Eigenthumsrechts der Erben (nach der Einantwortung) vor Ant-

tragung der Ansprüche eines Legatars auf die Nachlaßrealität? 6303. Haftung für Nachlaßschulden 6618, 6705, 6945; für Erfüllung des Willens des Erblassers 6367, 6558. Theilung der Schulden zwischen Miterben 6170. Mitbesitz der Erben bis zur Theilung der Verlassenschaft 7311; officiose Regelung nach Einantwortung der Verlassenschaft? 7986; Gesammtklage mehrerer Miterben auf Grund der Einantwortung 6809.

Bevollmächtigung zur unbedingten Erbserklärung 6322; Legitimation zur Erbserklärung für einen Minderjährigen 8087. Nichtannahme der Erbserklärung 6083. Klage auf Anerkennung des Testaments als mündlichen, trotz Erbserklärung auf Grund des Testaments als schriftlichen 8184. Transmission einer fideicommissarischen Erbschaft? 8003. Collision zweier Einantwortungen 6343. Anwendbarkeit des §. 822 a. b. G. B. nach der Einantwortung 5587. Collision von Erbserklärungen s. unten Verf. außer Streitſ. B.

2. Stillschweigende Ablehnung der Erbschaft durch unterlassene Erbserklärung 7376. Widerruf der Ausschlagung? 7868; Erbserklärung zu einer früher bereits ausgeschlagenen Erbschaft 6841.

3. Anwachsungsrecht bezüglich des Armendrittels des Nachlasses eines Priesters? 7805.

4. Verlassenschaftsabhandlung s. unten Verf. außer Streitſ. B.

5. Testamentsvollzieher: Obliegenheiten desselben; Klagerecht des Interessenten 7379; Vereinbarlichkeit mit der Stellung des Abhandlungspflegers 5617. Testamentarische Bestellung eines „Abhandlungspflegers" 6204, 6367 (Unkündbarkeit).

III. Rechtliche Stellung der Erben.

1. Vor der Einantwortung: Vertretung des Nachlasses durch die Erbserklärten? 6037, 6083, 6135, 7915. Competenz des Verlassenschafts- oder des Grundbuchsgerichts? 7155; der Verlassenschaftsbehörde oder des Gerichtshofes zur Genehmigung des Verkaufs von Immobilien einer einem Minderjährigen angefallenen Erbschaft? 6162. Anhaltung des Nachlaßschuldners zur Sicherstellung im Interesse des minderjährigen Erben? 6244. Belangung und Verurtheilung des Erben vor der Einantwortung 5923, 7454. Execution auf (nicht verbücherte) Nachlaßgrundstücke zur Einbringung von Nachlaßschulden? 6858. Haftung der Nachlaßrealitäten für die Erbgebühr? 7567, 8097. Haftung der Erben für die Fondsgebühren 8142. Mangelnde Passivlegitimation des Erben während schwebenden Erbrechtsstreits 7969. Unterlassung der Anmeldung einer Forderung bei der Gläubigerconvocation 7125. Collision der Gläubiger des Erben und des Erblassers bei Vertheilung des Meistgebotes für eine Nachlaßrealität 7822. Pfandrechtseinverleibung an einer Nachlaßrealität für eine Schuld des Erben mit der Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. 8088, 8189; Bescheinigung des Erbanfalles 7527; Anwendbarkeit gegen Notherben? 5903, 7863, 7865; auf die Legatsforderung? 6066, 6202, 6433, 7039; Sicherstellung der Gläubiger des Legatars auf

theilen, an einzelne Miterben zur Ausgleichung von Vorempfängen 6512.

Sicherstellung: Begehren der separatio bonorum seitens eines Miterben gegen den anderen? 6097.

X. **Rechtsverhältniß des Vor- und Nacherben.** Substitution einer Stiftung nach Aussterben aller zur Fideicommißnachfolge berufenen Linien 7117. Ausscheidung der Substitutionsmasse aus dem Nachlasse des Fiduciarerben 6604; Sequestration derselben? 7785. Einantwortung eines Substitutionserbtheiles vor Beendigung der Abhandlung über die anderen 6429. Einfluß der unterbliebenen bücherlichen Anmerkung der Substitution auf die Rechtsstellung des Vorerben? 7198. Passivlegitimation der Vor- und Nacherben zusammen gegen Erbschaftsgläubiger 7319. Execution auf das Substitutionsvermögen? 6692, 6743, 7958; gegen den Nacherben vor Eintritt des Substitutionsfalles? 6883. Transmission des Nacherbenrechts? 8003. Verpflichtung des Nacherben zur nochmaligen Gebührenentrichtung 7997. Vergleich zwischen Vor- und Nacherben? 8144; Einverständliche Aufhebung des Substitutionsbandes? 8171. Gebühren des Curators von Nacherben 7677.

XI. **Veräußerung der Erbschaft.** Unstatthaftigkeit der (executiven) Veräußerung des Nacherbenrechts vor Eintritt des Substitutionsfalles 6883.

XII. **Schutz des Erbrechts.** Frist zur Anstellung der Erbrechtsklage 6753. Erbrechtsklage zwischen Intestaterben und Vertragserben 7840. Einfluß des Erbrechtsstreites auf die Legatare? 7769. Passivlegitimation während des Erbrechtsstreites gegenüber Erbschaftsgläubigern? 7969. Verweisung auf die Erbschaftsklage? 6754; bei Abhandlung des Nachlasses des Erben 6538. Anmerkung der Erbschaftsklage 6056. Legitimation zur Erbschafts-(Erbrechts-)Klage ohne Erbserklärung? 8184.

Legitimation zur Anfechtung eines Testaments 7599. Verjährung der Nullitätsquerel 7037, 8039. Aufrechterhaltung des ungiltig erklärten schriftlichen Testaments als mündlichen? 7145. Beweis des Erbrechts: Beweislast bezüglich der Giltigkeit eines zerrissenen, wieder zusammengeklebten Testaments 6405; der Ungiltigkeit einer Substitution 7117. Beweis des Abschlusses und Inhalts eines in Verlust gerathenen Erbvertrags 7164; der Todtgeburt eines Posthumus 6584; des Werthes des Erbtheiles durch das Inventar? 6385. Einvernehmung der Zeugen eines mündlichen Testaments 6434, 7515.

B. Vermächtnisse.

I. **Allgemeines.** Prälegat; sofortige Ueberlassung an den Prälegatar 6412. Prälegat oder Einrechnung in den gesetzlichen Erbtheil? 7044. Vermächtniß an eine zu errichtende Stiftung 6255; zu Gunsten einer pia causa? 7117; oder legatum sub modo? 5836. Bedingung des „ehrbaren Lebenswandels“ 6678; Vereitlung der Bedingung durch den Onerirten 6558. Legatum sub modo? 5836. Regelung der

C. Schenkung auf den Todesfall.

D. Erbfolge gegen eine letzte Willensanordnung.

E. Familienfideicommiß.

F. Erbloser Nachlaß.

B. Civilproceß.

I. Civilgerichtliches Verfahren überhaupt.

A. Verhältniß der Civilgerichte zu anderen Behörden:

I. Zu den Verwaltungsbehörden.

zwischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden 6095. 6588, 7707, Unzulässigkeit der gerichtlichen Verhängung von Ordnungsstrafen auf Grund von Eingaben an das Justizministerium 6310. Gerichtliche Execution zur Hereinbringung der vom Verwaltungsgerichtshofe zugesprochenen Kosten 8182. Proceßnullität wegen Eingriffs in die Competenz der Administration s. unten Verf. in Streits. I. — Verpflichtung des Klägers zum Kostenersatz? 5995, 6382, 7034, 7621, 7087, 7849. Berücksichtigung der auf die Incompetenz der Gerichte hinweisenden nova im Rechtsmittelzuge 7843. Ungiltigkeit des gerichtlichen Vergleichs in Administrativsachen 7180. Execution auf Grund administrativer Entscheidungen s. unten Verf. in Streits. N. I. 1. und 3. — Collision gerichtlicher und politischer Sequestration 7502, 7575. Incompetenz der Gerichte für Klagen gegen Staatsbeamte aus ihren Amtshandlungen 7082. Zuständigkeit der Gerichte für Klagen gegen den Staat wegen Veruntreuung einer für Verwaltungszwecke beim Steueramte erlegten Caution 6249; Unzuständigkeit der Gerichte für Ansprüche der Eisenbahnen aus der Garantieverpflichtung des Staates 6555.

Abhängigkeit des geltend gemachten Anspruchs von der Vorfrage der Gemeinde-Angehörigkeit 7849. Unzuständigkeit der Gerichte für den Anspruch aus entgeltlicher Zusage des Bürgerrechts 6172; für Ansprüche einer Gemeinde auf Zinskreuzer und Canalreinigungsgebühren 8143. Ersatzerkenntniß der Gemeinde gegen ihren Vorsteher? 5877. Einleitung des Rechnungsprocesses über die vom Bürgermeister gelegte Gemeinderechnung 7935. Geltendmachung des Ersatzanspruchs der Gemeinde an ihren Beamten gegen den Besitzer der als Caution haftenden Realität 6131. Unzuständigkeit der Gerichte für Klagen auf Ersatz für die Versorgung eines in der Gemeinde Heimatsberechtigten 7543, 8211; für Ansprüche der Gemeinde auf Rückerstattung der einer später zu Vermögen gelangten Person gewährten Unterstützung? 6460, 7707. Anspruch der Beamten der Bezirksvertretung auf Pension 7453; Klagen einer Bezirksvertretung gegen den Staat auf Ausfolgung eingehobener Umlagen? 7747. Zulässigkeit des Rechtsweges nach administrativer Entscheidung über Privatrechte? 6084, 6765, 6772.

Gerichtliche Bestellung eines Curators unbekannter Interessenten bei einer Expropriation 6768. Unzulässigkeit des Rechtsweges zur Untersagung der Fortführung eines von der politischen Behörde bewilligten Baues 6951. Umfang des Bauaufforderungsprocesses 7721. Verweisung des Anrainers auf den Rechtsweg bei der politischen Verhandlung über einen Bau 7718. Besitzstörungsklage wegen straßenpolizeilicher Verfügungen der Gemeinde? 5869, 6628; wegen ortspolizeilicher Anordnungen? 7918; wegen sanitätspolizeilicher Verfügungen des Gemeindebeamtes? 6382, 6670, 7843; wegen Beschlagnahme des in dem angeblichen Gemeindewalde gefällten Holzes durch die Gemeinde 6638; wegen Störung der Gemeinde im Besitz eines Weges 7838; wegen Erwirkung eines gemeinde-

ausweisen der Finanzbehörde 7896. Executive Einverleibung von Vermögensübertragungsgebühren auf anderen Realitäten? 6856; des wider den Vormann ergangenen Zahlungsauftrags? 7953. Zuständigkeit der Gerichte für Klagen auf Löschung des Pfandrechts für eine Stempelgebühr 6290. Aufhebung der Vollstreckbarkeit eines notariellen Miethvertrages durch Bestellung eines politischen Sequesters? 7815. Unzulässigkeit richterlicher Ueberprüfung von Gebührenzahlungsaufträgen bei der Meistgebotsvertheilung 7497, 7870; im Falle des Concurses 6814. Gerichtliche Bestreitung des Vorzugsrechts eines Steuerrückstandes durch Realgläubiger? 7985. Defraudation der angemeldeten Steuern durch den politischen Sequester? 8173. Nichtberücksichtigung der Nachlaßgebühr bei executiver Feilbietung der Nachlaßrealität 7567. Vorgang bei Bestreitung von im Concurse angemeldeten Gebührenforderungen 5602; wegen behaupteter Ungiltigkeit des betreffenden Geschäftes 5666; wegen mangelnder Identität des Cribatars mit der gebührenpflichtigen Person 6470. Liquidirung der in das Kostenverzeichniß der Finanzprocuratur eingestellten sog. Idealgebühren 7937. Entscheidung über gestundete Mauthgebühren 6984, 8115. — Vgl. überhaupt unten Verf. in Streits. N. und O.

II. Zu kirchlichen Behörden und Gerichten: Rechtskraft des abweisenden Urtheils des bestandenen geistlichen Ehegerichts 5650. Competenz der kirchlichen Behörden für Streitigkeiten über Persolvirung von Messen 6095. Besitzklage wegen Entfernung eines Kirchenstuhles durch den Pfarrer? 5663, 5861, 5876; eines zur allgemeinen Benützung freistehenden (Synagogen-) Sitzes 7539.

III. Zu den Strafgerichten: Zuständigkeit des Civilgerichts zur Bewilligung eines Kunstbefundes zum ewigen Gedächtnisse über einen Privilegieneingriff 6192. Einstellung des Civilverfahrens bis nach Entscheidung des Strafrichters 6308, 6309. Einfluß des Ausspruchs des Strafrichters auf den Civilproceß: Der strafgerichtlich ausgesprochenen Ueberlassung eines 9jährigen Brandlegers zur häuslichen Züchtigung auf den privatrechtlichen Ersatzanspruch? 5973; Schmerzengeldbforderung bei strafgerichtlich erwiesener Körperverletzung 7556; Unzulässigkeit des Haupteides über dieselbe 7768. Civilanspruch nur bezüglich der vom Strafgerichte nicht rechtskräftig zuerkannten Ersätze 7519. Ersatzanspruch nach Freisprechung durch den Strafrichter 7571. Strafgerichtliche Verurtheilung des Diebes zum Ersatz an den Depositar; Unabhängigkeit des civilrechtlichen Anspruchs des Deponenten gegen den Depositar 6946. Ersatzanspruch auf Grund Straferkenntnisses der politischen Behörde 6057. Klage auf Ungiltigerklärung des vom Strafrichter als betrügerisch erklärten Geschäfts 6221. Beweis: Berücksichtigung der Zeugenaussagen in der eingestellten Untersuchung? 6380; der Motive des strafgerichtlichen Erkenntnisses 7550. Berücksichtigung lediglich des strafgerichtlichen Urtheils oder des Verdicts der Geschworenen? 6308, 6309, 6520, 7925.

Einfluß des strafgerichtlichen Urtheils über Abschwörung eines falschen Eids? 5614, 6520, 7925; der eingestellten Untersuchung? 7272. Unzulässigkeit eines Haupteides über strafbare Handlungen 8058. Executionsfähigkeit eines strafgerichtlichen Urtheils auf Schadenersatz (ohne amtliche Bestätigung der Rechtskraft) 7114; gegen einen Minderjährigen 7941. Execution zur Sicherstellung auf Grund noch nicht rechtskräftigen strafgerichtlichen Urtheils über privatrechtliche Ansprüche 6299. Civilklage auf Ersatz der Kosten des Strafverfahrens 5815. Einfluß der strafgerichtlichen Ungiltigerklärung eines Rechtsgeschäftes auf die durch bereits rechtskräftiges civilrichterliches Urtheil anerkannten Rechte? 7704. Hemmung der Execution bei Einleitung strafgerichtlicher Vorerhebungen? 5990; strafgerichtlicher Untersuchung 5707, 6882.

B. Gegenseitige Abgrenzung des streitigen und nicht streitigen Verfahrens.

Ausfertigung eines Amtszeugnisses über actenmäßig bekannte Thatsachen? 6006. Nichtberücksichtigung der curatelbehördlichen Acten im Streitverfahren? 6623, 6809. Wiederherstellung eines in Verlust gerathenen Pfändungsprotokolles 5949. Executive Einantwortung auf Grund einverständlichen Gesuches des Gläubigers und des Schuldners 5885. Streit über Ausfolgung eines gerichtlichen Depositums 5846. Prüfung der Begründung des Erlages? 6230. Anmerkung widerstreitender Cessionen desselben Depositums 6349. Grenzerneuerung: Schutz des Besitzstandes 6371, 6569. Streit über Wahl eines Verwalters der gemeinschaftlichen Sache 7911. Feilbietung zur Auseinandersetzung einer Gemeinschaft; Anwendung der Vorschriften für freiwillige Feilbietungen? 5673, 7689; Feststellung der Feilbietungsbedingnisse im officiosen Wege? 8005.

Anspruch des Ehemannes auf Rückkehr der Gattin in seine Wohnung nur im Klagewege geltend zu machen? 6721, 7348, 7366, 7736, 8228; des Vaters auf Herausgabe seines Kindes 7916. Anhaltung des Vaters zur Alimentation seines ehelichen Kindes im officiosen Wege? 8203. Pränotation auf Grund officios bestimmter Alimentationsforderung 7310. Rechtfertigung der Pränotation einer vormundschaftlichen Ersatzverbindlichkeit 7011; Anspruch des Minderjährigen auf Rückerlangung seines in dritter Hand befindlichen Pupillarvermögens 7050. Anhaltung des Nachlaßschuldners zur Sicherstellung im Interesse des minderjährigen Erben? 6244.

Verhältniß des Grundbuchsverfahrens zum streitigen Verfahren, s. unten Verf. außer Streits. F.

Verhältniß der Verlassenschaftsabhandlung zum Verfahren in Streitsachen, s. unten Verf. außer Streits. B.

Gerichtliche Bestimmung der Advocatengebühren im Verfahren in und außer Streitsachen 7999. Unanwendbarkeit des Ges. v. 16. Mai 1874 auf Recurse gegen Verfügungen ohne vorhergegangenes contradictorisches Ver-

fahren 5841; auf Kostenersatz in officiosen Verhandlungen 7660. Bestimmung von Schätzungsgebühren 6215.

Meistgebotsvertheilung als streitiges Verfahren zu betrachten 7999; Verweisung auf den Rechtsweg s. unten Verf. in Streits. N. II. 4.

Einbeziehung der Lebensversicherungssumme in den Concurs; Verweisung auf den Rechtsweg 6163; vgl. unten Concurs B. V. — Natur des Concursverfahrens 6199.

II. Verfahren in Streitsachen.

A. Competenz.

I. Allgemeines. Verhältniß zu ausländischen Gerichten: Beurtheilung der Competenz des ausländischen Gerichtes nach österreichischem Recht 5704. Unzulässigkeit einer Klage gegen „das deutsche Reich" 6771. Nichtzuständigkeit der Consulargerichte für Aufforderungsklagen gegen Ausländer 6216. Requisition eines fremden Consulats? 7559; eines ausländischen Gerichts zur Vornahme von Versöhnungsversuchen vor Ehescheidung 8188. Einfluß des im Auslande eröffneten Concurses auf Executionen im Inlande? 6241. Verhältniß zu ungarischen Gerichten 7989, 8013. Bescheinigung durch ausländische Decrete 6314. Vollstreckung ausländischer Urtheile s. unten N. I. 1.

Einstellung des Verfahrens von Amtswegen bei offenbarer Incompetenz 6216, 6954, 8156; (nur in diesem Falle) Abweisung der Klage a limine 5884, 6089, 6289, 6771, 7060, 7082, 7496, 7944, 8104, 8143; nur wegen absoluter Incompetenz 5774, 7741. Beurtheilung lediglich nach dem Inhalte (Rubrum) der Klage 7367, 7677, 8078 (Nichtberücksichtigung eines neuen Competenzgrundes in appellatorio). Berücksichtigung auf absolute Incompetenz hinweisender nova in appellatorio 7843. Beurtheilung nach dem Zeitpunkte der Anbringung der Klage 7210. Prorogation des Gerichtsstandes in Bestandstreitsachen 6931. Geltung für die Hypothekarklage gegen den dritten Besitzer? 7898; gegen den Bürgen? 8180. Wahlrecht des Klägers zwischen dem gesetzlichen und dem prorogirten Gerichtsstand 7042. Stillschweigende Prorogation 5774, 6339, 8139. Verhältniß des requirirten Gerichts zum requirirenden: Der Inhalt der Bewilligung maßgebend für das (die Feilbietung) vollziehende Gericht 7068. Aufbewahrungsort für das vom requirirten Gericht aufgenommene Pfändungsprotokoll 6852. Collision der am Sitze des requirirten und des requirirenden Gerichts geltenden Gesetze 7897, 7316 (Requisition eines englischen Richters behufs Zeugenvernehmung). Zuständigkeit des requirirenden Gerichts zur Bestim-

mung der Gebühren des bei dem requirirten bestellten Curators 7363; der Interventionskosten des Executionsführers 7470; des inländischen Gerichts zur Entscheidung über die Kosten der Vollziehung des auswärtigen Urtheils 8013. Requisiton von ungarischen Gerichten 7989. Requisition eines ausländischen Gerichts; Streit über die Competenz 8188. Frist für Recurse gegen Verfügungen des (vom Handelsgerichte) requirirten Gerichts 7457, 7752. Ermächtigung des Executionsführers zur Nachsuchung des Executionsvollzugs bei jedem Gerichte, in dessen Sprengel sich Effecten des Schuldners mit wechselndem Aufenthalte finden 6100.

Verhältnis des Grundbuchsgerichts zum Cognitionsgerichte s. unten „Grundbuchssachen" III. 1. — Exceptio fori s. unten H. II.

II. **Einfluß der Connexität und Klagencumulation auf die Zuständigkeit.** Connexität einer Klage auf weniger mit einer solchen auf mehr als 500 fl.; Zuständigkeit des Gerichtshofes 5822. Gerichtsstand der zusammenhängenden Streitsache gilt auch für Handelsgerichte 5865; abgesonderte Einklagung der Zinsen einer Wechselschuld? 7996. Geltung des Gerichtsstandes der zusammenhängenden Streitsache auch im Concurse 6339. Zuständigkeit des Executionsgerichtes für Exscindirungsklagen 6879; Gerichtsstand für Exscindirungsklagen gegen den Fiscus bei politischer Execution 6912; im Concurse 7292. Form der Einwendung gegen Klagencumulation 6183, 5820 (Voraussetzung der Nullität). Zulässigkeit der Gesammtklage mehrerer Miterben auf Grund des Einantwortungsdecretes 6809. Verbindung der Hypothekarklage mit der Wechselklage (Nichtzuständigkeit des Causalgerichts für erstere) 6041; der persönlichen Klage mit der Hypothekarklage gegen dritten Besitzer; forum contractus 7481; vertragsmäßiger Gerichtsstand? 7898. Einfluß der Verschiedenheit des Verfahrens auf die Zulässigkeit der Cumulirung 7236. Unzulässigkeit der Belangung verschiedener Anrainer mit einer Bau-Aufforderungsklage 6907. Klage auf Zahlung einer Forderung und Gerechtfertigterklärung der Pränotation 7517.

III. **Personalgerichtsstand.** 1. Allgemeiner: Beweislast hinsichtlich des Domicils 6235, 6735. „Niederlassung" im Auslande? 6205. Personalgerichtsstand einer minderjährigen Ehegattin 7373. Zuständigkeit des Obersthofmarschallamtes? 5884; für Verfügungen hinsichtlich des Nachlasses eines ausländischen Souveräns 5773. Consulatgerichte: Verhandlungssprache 8155. Nichtzuständigkeit derselben für Aufforderungsklagen gegen Ausländer 6216. Forum contractus für Ausländer 7064. Nichtzuständigkeit der inländischen Gerichte für Ungiltigerklärung der Ehe eines Ausländers 6289; für Ehescheidungsklagen ausländischer Ehegatten 7754; Nichtzuständigkeit für Klagen gegen „das deutsche Reich" 6771. Zuständigkeit für Exscindirungsklagen gegen den Fiscus 6912; Zuständigkeit des Gerichtshofes für Klagen gegen einen Ortsschulrath 7313, 7811; für Klagen gegen die

IV. **Abgrenzung des Realgerichtsstandes.** Zuständigkeit der Realgerichte für pfandweise Beschreibung unverbücherter Realitäten 7529. Statthaftigkeit des Ansuchens um executive Schätzung beim Proceßgerichte statt bei der Realinstanz 7932. Bewilligung der Feilbietung von Liegenschaften 6186, 7053; Bewilligung der executiven Sequestration 7162. Zuständigkeit des Realgerichts gegen den Fiscus 6912. Zuständigkeit für Theilungsklagen (gegen eine Handelsgesellschaft) 5694; für Geltendmachung der Kirchenbau-Concurrenzpflicht 6019. Verhältniß der Realinstanz zum Concursgerichte 6267, 7292, 7421, 7731, 7944; vgl. unten „Concurs" bes. I. 2. — Klage auf Erfüllung eines über eine Liegenschaft geschlossenen Kaufvertrags 6307, 6913. Forum rei sitae für Vindication beweglicher Sachen (gegen den Fiscus) 6912. Hypothekarklage auf Grund des für Wechselschulden bestellten Pfandrechts 6956; Verbindung derselben mit der Wechselklage? 6041; bei mit dem Personalschuldner vereinbartem Gerichtsstande? 7898; Verhältniß der Realinstanz zum Gerichtsstande des Vertrags 6668, 7244, 7481; gegen eine Concursmasse 7944. Klage auf Zahlung einer Geldschuld bei sonstiger Execution auf ein Depôt? 6117. Klage (auf Ersatz) aus Bestandverträgen 6020; im Concurse 7421. Besitzstörungsklage? 7358. Competenz in Grundbuchssachen. s. Verf. außer Streitſ F. III. 1.

V. **Causalgerichtsstand.** Function des Landesgerichts als Handelsgericht; Beiziehung von Handelsbeisitzern 6624; Nothwendigkeit ausdrücklicher Anrufung als Handelsgericht 8156. Klage in Handelssachen beim Bezirksgerichte 7947. Verhältniß des Causal(Handels-) Gerichtsstandes zum Personalgerichtsstande (eines Kaufmanns) 7115; zum Gerichtsstande der Widerklage 5888, 7419 (Forderung aus einseitigem Handelsgeschäft); zum Gerichtsstand der geführten Verwaltung 6999. Einfluß der Connexität 5865; Verbindung der Wechselklage mit der Hypothekarklage? 6041. Zuständigkeit für Theilungsklagen zwischen Handelsgesellschaften? 5694. Klage auf Rechtfertigung der Pränotation einer Handelsforderung 6005, 7517; auf Zahlung eines Wechsels mit beigesetzter Pfandbestellung? 6050. Klage aus einem Darlehen, für welches ein Wechsel ausgestellt ist? 7367; aus der für eine Wechselschuld bestellten Hypothek? 6956. Zuständigkeit des Handelsgerichts für Entschädigungsklagen im Falle Beschlagnahme wegen Nachdrucks 6935; für Concurseröffnung nach Löschung der Firma 6575, 7959. Unzuständigkeit des Handelsgerichts für Sicherstellung von Gebührenforderungen gegen eine Firma 6073; für Bewilligung des Verbots 6747.

Zuständigkeit der Seegerichte für Klagen auf Ungiltigerklärung eines Schiedsspruchs in Seerechtssachen 5690; der Berggerichte in Streitigkeiten über Störung im Besitz eines Schurffeldes? 6268.

B. Proceßgesetz.

Berufung auf Gerichtsgebrauch? 7068. Rückwirkung der Vorschriften des Ges. v. 16. Mai 1874: 6067; Anwendung desselben in höherer Instanz, auch wenn das erstrichterliche Erkenntniß vorher erflossen ist 5634, 6336. Fortdauernde Geltung einzelner Bestimmungen der Advocatenordnung vom Jahre 1849? 6168, 6353, 6711, 7100, 7848. Rückwirkung der Verordnung vom 28. October 1865 (R. G. Bl. Nr. 110) auf ältere Executionsprivilegien? 7444.

Oertliche Grenzen: Collision der Vorschriften der allgem. und der westgal. G. O. (über die actorische Caution) 6839; Geldstrafe gegen den Advocaten wegen schlechter Vertretung im Gebiete der westgal. G. O? 7798; Collision der am Sitze des Vollstreckungsgerichts und des Vollstreckungsortes geltenden Executionsvorschriften 7897. Anwendung des für Tirol geltenden Hofdcr. v. 19. November 1839 auf nicht verbücherte Liegenschaften in anderen Ländern? 6853. Retorsion gegen die mindere Strenge des französischen Rechts (bei Bewilligung von Verboten) 6315. Beurtheilung der Competenz eines ausländischen Richters 5704; der Competenz des inländischen Richters gegen den Ausländer 7064. Berücksichtigung des englischen Rechts bei Requisition 7316. Beweis des Todes einer Person nach russischem Recht 8185. Behandlung ungarischer Steuerforderungen im Concurse; Vertretung durch die Finanzprocuratur 5927. Behändigung von Klagen in Ungarn 6856. Executionsprivilegien der Beamten der gemeinsamen Regierung? 7858. Separatconcurs über eine inländische Liegenschaft eines auswärtigen (ungarischen) Gemeinschuldners 6080. — Vollstreckung ausländischer Urtheile s. unten N. I. 1.

Vgl. überhaupt oben Civilrecht, allgem. Lehren II. und III.

C. Verhandlungsmaxime.

Einleitung des Processes nur über Klage 5752, 5940; durch den Advocaten wider Willen der Partei 6645. Abgrenzung des streitigen vom nicht streitigen Verfahren von Amtswegen zu beachten 7011. Berücksichtigung (nur der) absoluten Incompetenz von Amtswegen 5821, 5995, 6095, 6216, 7087, 7741, 7843, 8156. Unzulässigkeit der Berücksichtigung eines in der Klage nicht angegebenen Competenzgrundes 8078. Sofortige Zurückweisung der verspäteten Incompetenzeinwendung? 7228, 8139 (im Summarverfahren). Abweisung der Klage a limine, s. unten G. III. — Folgen des unterlassenn Erlags der cautio actoria 5588, 6839, 6955, 7059, 7124. Abweisung der verspäteten Besitzstörungsklage von Amtswegen? 6394, 6794, 6982, 7098. Einleitung des Summarverfahrens von Amtswegen 7659; Berechnung des Werthes der in fremder Währung eingeklagten Summe 6108. Vereinbarung eines anderen statt des Bagatellverfahrens? 5719, 7032; vgl. unten F. —

Auftragung des irreferiblen Haupteids über die Echtheit einer Unterschrift (im Summarverfahren)? 6718. Bestimmung einer anderen als

der vom Deferenten genannten Person zur Ablegung des rückgeschobenen Eides? 7392, 7991. Folgen der unterlassenen Einwendung der Verwerflichkeit eines Zeugen 8063. Ermittlung fremden (englischen) Rechts 6101, 7875. Prüfung der Richtigkeit der von beiden Parteien übereinstimmend angeführten Thatsachen? 8209. Berücksichtigung aller aus den Acten hervorgehenden Umstände 7647. Supplirung eines Mangels im Klagebegehren? 6332. Aufhebung des von einem Minderjährigen eingeleiteten Processes? 6392, 7119. Mangelnde Wechselfähigkeit von Amtswegen zu berücksichtigen 6527. Nichtigkeit eines Rechtsgeschäftes wegen mangelnden Notariatsactes? 6122. Einstellung des Ehescheidungsprocesses von Amtswegen beim Tode eines Ehegatten? 6495, 7013. Ausbleiben beider Theile von der Tagfahrt im Ehetrennungsprocesse 7562. Ausschließliche Legitimation der Finanzprocuratur; Berücksichtigung von Amtswegen 6988, 7193. Ergänzung der Proceßlegitimation nach Inrotulirung der Acten 7837; Prüfung der Legitimation zum Vergleichsabschlusse 8031. Bewilligung von Fristen 6211; sofortige Zurückweisung von Fristgesuchen? 5922, 6403, 6448, 6509, 7535; Versäumniß von Amtswegen zu berücksichtigen? 6690, 7396. Rechtfertigung des Ausbleibens durch eine von Amtswegen zu berücksichtigende Nullität des Verfahrens 7359. Sofortige Abweisung eines Nachtrags (zur Duplik); nach Anordnung der Inrotulirung 6406; einer „Miteinrede" eines Streitgenossen 5925; eines Repliknachtrags? 7248, 7991; eines Dupliknachtrags? 7294; einer Schlußschrift nach Anordnung der Inrotulirung? 7415. Uebereinkommen der Parteien über Zulassung von Neuerungen 7006; über die Art des Beweises? 6595. Sofortige Abweisung eines Gesuchs um Sistirung der Urtheilsfällung wegen Begehrens der Restitution 8213. Abweichung des Urtheils vom Klagebegehren, s. unten L. III.

Berücksichtigung des Irrthums in Auslegung eines Schiedsspruchs durch den Executionsrichter 6496. Amtliche Ausscheidung der in Mobiliarpfändung einbezogenen Pertinenzen einer Liegenschaft 5683, 6674, 6978, 7160; Pfändung von Postpferden? 7321. Bewilligung der Execution auf andere als die vom Executionsführer bezeichneten Gegenstände? 6124; einer anderen als der angesuchten Executionsart? 6331. Anhaltung des executiven Sequesters zur Rechnungslegung 6156; Zurückweisung mangelhafter Sequestrationsrechnung a limine? 7992. Anwendung des Ges. v. 19. Juli 1877, R. G. Bl. Nr. 66 (für Galizien) von Amtswegen bei Execution auf Grund von Zinsenforderungen? 7465, 7466, 7557, 7878, 7978, 8023, 8198, 8224, 8226. Vgl. oben. Oblig.-R. A. III. — Berücksichtigung von (Steuer-) Forderungen von Amtswegen bei der Meistgebotsvertheilung? 6407, 7276, 7799. Analoge Anwendung §. 37 C. O. von Amtswegen? 8006. Vgl. unten N. II. 4.

Amtliche Proceßleitung im mündlichen Verfahren 6404, 6700, 7003, 8041; im Summarverfahren 6413, 6713, 8139; in Besitzstreitigkeiten 5933, 6011; in Privilegiensachen; Herbeischaffung der Privilegiumsbeschreibung von Amtswegen 7980. — Vgl. überhaupt unten Q.

Annahme einer verspäteten, aber vom Gegner mitgefertigten Appellationsschrift (im Summarverfahren) 5712; Berücksichtigung der im Appellationsverfahren geltend gemachten Nullität von Amtswegen 6749. — Vgl. unten M.

D. Parteien und deren Stellvertreter.

I. Legitimation zur Sache. 1. Active Legitimation: Unstatthaftigkeit der Aufhebung des von einem Minderjährigen eingeleiteten Processes auf Verlangen des Gegners 6392. Nichtberechtigung des großjährig Gewordenen, die Nullitätserklärung der gegen ihn während seiner Minderjährigkeit erfolgten gerichtlichen Schritte zu verlangen? 6819, 7872, 8033; Beachtung der Nullität von Amtswegen 7119. Legitimation der einzelnen Mitglieder einer Religionsgenossenschaft zur Vertretung ihrer Rechte bei Abgang einer eigenen Cultusgemeinde 7320. Besitzstörungsklage des Nachfolgers im Besitze 6181, 6530, 7271; des Fideicommiß- und Posteritätscurators 7874. Vgl. oben „Besitz" III. — Actio communi dividundo 6871. Actio confessoria eines Miteigenthümers gegen den andern? 8132. Legitimation zur Erbrechtsklage nur auf Grund überreichter Erbserklärung? 7599, 8184; Einklagung einer Hypothekarforderung des Erblassers durch den nicht verbücherten Erben 6320. Legitimation des Cessionars 6644; Cession des Anspruchs auf Verbücherung des Eigenthums 6525; zweimalige Cession (Löschungs-) Klage des einen Cessionars gegen den anderen? 6258; Legitimation des Inhabers eines „Commissionsscheines" über Bestellung eines Druckwerkes zur Klage? 5936; des Inhabers eines Sparcassebuches 6428. Fortdauernde Legitimation des Cedenten einer eingeklagten Forderung 7971. Unmittelbares Klagerecht des Gläubigers aus der Schuldübernahme? 6009, 6355, 6667, 7538, 7774. Klage des Promissars auf Zahlung an einen Dritten 7355, 7804. Klage des Darleihers auf Zahlung an seine minderjährige Tochter 8095. Legitimation des nicht verbücherten Verkäufers zur Klage auf Einverleibung des durch Ersitzung erworbenen Eigenthums des Käufers? 7468. Rückforderung von Schenkungen in fraudem creditorum 7643. Legitimation des nicht schuldlosen Ehegatten zur Bestreitung der Giltigkeit der Ehe? 5909 (wegen Minderjährigkeit), 6964; bei Fortsetzung der Ehe? 6271. Voraussetzungen der Klage auf Ersatz von Alimenten pro praeterito 6248, 6977, 7464, 7551, 7867, 8026, 8053, 8107. Legitimation zur Paternitätsklage 5714, 5990, 6347; der verheirateten Mutter zur Geltendmachung der unehelichen Vaterschaft? 5867; ausschließliches Recht des Ehegatten zur Bestreitung der ehelichen Geburt? 7055. Vgl. überhaupt oben Familienrecht III. und IV; ferner Obligationenr. B. III. 5. — Legitimation zur Klage auf Löschung der vorhergehenden Hypothek? 6258, 7163, 7472. Bestrei-

tung der vom Schuldner anerkannten Ansprüche durch nachfolgende Realgläubiger? 6504, 7417; Aufforderungsklage des nachfolgenden Hypothekargläubigers gegen den vorhergehenden 8176; Legitimation des Besitznachfolgers des Erstehers einer feilgebotenen Liegenschaft zur Anfechtung der auf das Meistgebot gewiesenen Forderungen? 8154. — Vgl. auch unten N. II. 4. — Legitimation der Realgläubiger zur Bemängelung der Rechnung des Sequesters? 7598. Recursrecht 6544, 6547, 7607, 7681, 7968 — vgl. unten M. III. Selbständiges Klagerecht des Vollmachtgebers 7007; des zur Empfangnahme der Zahlung Ermächtigten 7787; Regreßklage der Zahlstelle, welche einen von einem Bankhause escomptirten falschen Treffer eingelöst hat 5926. — Vgl. auch Concurs B. III. und V.

2. Passive Legitimation: Klage gegen „das deutsche Reich“? 6771. Streit über die Person desjenigen, der ein Geschäft „betreibt“ 6694. Ansprüche gegen eine vom Fabriksunternehmer gegründete Arbeiterunterstützungscasse 7844. Streit über die Person des Bestellers einer Arbeit 6957. Besitzstörungsklage: 5943, 6242, 6377, 6474, 6557, 6586, 6592, 6726, 6790, 7266, 7284, 7311, 7631, 7740, 7749, 7776, 7795 — vgl. oben Besitz II. und III. Rei vindicatio: 7590, 7876 — vgl. oben Eigenthum VI. Actio negatoria: 5958, 8132 — vgl. oben Dienstbarkeiten VI. Actio communi dividundo: 6871. Rechtfertigung der Pränotation des Pfandrechts s. Verfahren außer Streitſ. F. III. 2. — Klage gegen den Uebernehmer einer Hypothekarschuld? 7298, 8136. Anspruch des Frachtführers gegen den Empfänger der Waare 8221. Condictio indebiti: 5924, 5926, 6209, 6468. Aufforderungsklage wegen Berühmung der Vaterschaft gegen die uneheliche Mutter? 6347; gegen das uneheliche Kind? 8157. Paternitätsklage gegen den Erben des angeblichen unehelichen Vaters 5758, 7096, 7269; gegen einen Minderjährigen 7442, 8107 (Soldaten). Passivlegitimation des Erben vor der Einantwortung? 6037, 6185; während des schwebenden Erbrechtsstreites? 7969; für Ansprüche der Erbschaftsgläubiger im Falle der Erbseinsetzung mit fideicommissarischer Substitution? 7319; Klagen gegen den Vorbehaltserben während der Abhandlung 7454. Legitimation des für den Nachlaß einer irrthümlich als verstorben angenommenen Person bestellten Curators nach Eintritt des Todes derselben 7915. Legatsklage gegen den Testamentsexecutor 7379. Exceptio plurium litis consortium? 6328. Passivlegitimation für Beweisführung zum ewigen Gedächtniß 7762, 7965, 8191. Geltendmachung der Liquidität einer Forderung nach Abschluß eines Zwangsausgleichs gegen den Concursmasseverwalter 6324; Klagen auf Rechnungslegung aus einer Verwaltung des Cridatars gegen die Concursmasse? 7398; auf Anerkennung der Nichtmitgliedschaft in der in Concurs verfallenen Genossenschaft? 7384, 7418 — vgl. unten Concurs B. III.

eigenes Interesse des Vertretungsleisters 7392; eventuelle Schadenersatzpflicht 6209, 6311. Freiwillige Vertretungsleistung ohne Beitritt zum Processe? 6934, 6966. Unzulässigkeit des Beitritts eines Vertretungsleisters im Stadium der Revision 7593. Ersatzklage bei verweigerter Vertretungsleistung? 6208. Ablegung des (Reuerungs)-Eides durch Vertretungsleister 5984, 7991 (durch den Rechtsfreund); Zulassung des Vertretungsleisters auf Grund des erst im Eidesantrittsgesuche gestellten Begehrens? 6236, 6795; Ablegung des dem Cessionar zurückgeschobenen Eides durch den dem Proceß nicht beigetretenen Cedenten 6342. Beiziehung eines Vertretungsleisters nach dem Tode des Eidespflichtigen? 6966. Tod des eidespflichtigen Vertretungsleisters 6270. Substituirung eines neuen Vertretungsleisters an Stelle des verstorbenen 6410. Beweis der Cession durch Erklärung des als Vertretungsleister einschreitenden Cedenten 6644. Aenderung des Klagerechts durch Cession der Ansprüche des Vertretungsleisters 7907.

V. **Veränderung der Personen** während des Processes. Unzulässigkeit der Einbeziehung eines neuen Streitgenossen nach Erstattung der Einrede 7884. Abtretung der eingeklagten Forderung; Zwischenverfahren über den Eintritt des Cessionars in den Proceß? 6015, 6787. Fortdauernde Legitimation des Cedenten 7971. Unstatthaftigkeit des Eintritts des Cessionars nach ergangenem Beiurtheil 6459. Tod einer Partei; Fortführung des Processes durch den Advocaten derselben? 6631, 6751. Fortsetzung des Ehescheidungsprocesses nach dem Tode eines Ehegatten? 6495, 6799, 7013, 7806. Einfluß des Todes einer Proceßpartei auf den Eid 5951, 6032, 6058, 6064, 6270, 6410, 6479, 6884, 6966, 7128, 7226, 7286, 7420, 7656 — vgl. unten K. II. 5. Einfluß der Auflösung einer klagenden Handelsgesellschaft auf den Eid 7666. Fortdauer der Proceßvollmacht des Vertreters einer während des Processes gelöschten Firma 7783. Auflösung einer Actiengesellschaft; Erstattung der Schlußschrift durch dieselbe 6541; Auflösung des klagenden Vereines vor der Executionsbewilligung 6593. Eintritt der Concursmasse in Processe des Gemeinschuldners s. unten Concurs A. I. 2.

VI. **Gegenseitiges Verhältniß der Parteien.**

1. Kostenersatz.

a) Die Haftung der Parteien für die Proceßkosten im Allgemeinen. Begründung durch die Einlassung in den Proceß 6596, 7224. Keine Haftung vor (rechtskräftiger) Einleitung eines Streitverfahrens 5804, 6000, 7456. Haftung des Klägers bei Rücktritt von der Klage 6229, 6590, 6876; in Folge erhaltener Zahlung 6397, 7839. Haftung des submittirenden Beklagten 7065, 7224, 7499, 8177; Gesuch des Beklagten um gerichtliche Bestimmung der Kosten behufs Befriedigung des Klägers 7560 (vgl. auch unten). Unzulässigkeit der Fortsetzung des Ehescheidungsprocesses nach dem Tode des einen Gatten wegen der Kosten 7806; Einstellung desselben? 6495, 6799. Unanwendbarkeit des Ges. v. 16. Mai 1874 bei Mangel eines

aufgelaufenen Kosten 7363, 7470; des requirirten inländischen Gerichts zur Bestimmung der Kosten des Vollzugs des ausländischen Urtheils 8013; des Curatelgerichts zur Bestimmung der Kosten des vom gemeinsamen Curator der Besitzer von Theilschuldverschreibungen geführten Processes? 7260. Kosten der Execution zur Einbringung einer Gefällsstrafe 5828. Unzuständigkeit der Gerichte zur Liquidirung sog. Idealgebühren 7937. Annullirung eines bedingten Endurtheils wegen unvollständigen Ausspruchs über die Kosten 7268. Nothwendigkeit des Ausspruchs über die Kosten auch bei Annullirung des Verfahrens 8017. Entscheidung über die Kosten einer Verhandlung in der Entscheidung über die Verhandlung selbst 6395 (vgl. unten „Incidentstreitigkeiten"). In Beiurtheilen Entscheidung über die Kosten bis zum Endurtheile vorzubehalten 6483, 6581, 7746. Unzulässigkeit sofortiger Entscheidung über die Kosten bei Zurückweisung der Sache zur Ergänzung der Verhandlung 7280, 7723. Zulässigkeit selbständiger Rechtsmittel im Kostenpunkt gegen Beiurtheile 6505, 6581, 7253, 7746; Unzulässigkeit derselben 7773. Priorität der Processkosten s. unten N II. 4. und III. — Frist für die Zahlung der Processkosten; Vollstreckung des Urtheils 5706. Unzulässigkeit einseitiger Vollstreckung des Theilung der Kosten aussprechenden Urtheils 7246. Sofortige Vollstreckbarkeit des Erkenntnisses über die Kosten im Besitzstörungsproceß 7668. Gerichtliche Execution zur Hereinbringung der vom Verwaltungsgerichtshofe zugesprochenen Kosten 8182. Execution zur Sicherstellung der zuerkannten Processkosten während des Rechtsmittelzuges 6862, 6875, 6962, 7192, 7285, 7439, 7570, 7760, 7802; Einfluß der Abweisung des Anspruchs auf actorische Caution auf den Anspruch auf Execution zur Sicherstellung der Kosten 7751.

b) Einzelne Proceßhandlungen und Verfahrensarten. Kosten der Intervention eines vom Verhandlungsorte entfernt wohnenden Advocaten bei der Tagfahrt? 6911; Nothwendigkeit der Reise des Advocaten zur Aufnahme eines Augenscheins im Besitzstörungsprocesse? 7357; Nichtberücksichtigung der Intervention desselben Advocaten in anderen an demselben Tage bei demselben Gerichte verhandelten Processen 6144. Kosten der unverschuldeten Erstreckung einer Tagfahrt 7458; der Erstreckung wegen eines gegen die Einleitung des Verfahrens schwebenden Recurses 6000; Aufhebung der Kosten des Contumacirungs- und Ausbleibensrechtfertigungsverfahrens bei Nullität der Tagfahrt 7359. Sofortige Entscheidung über die Kosten des Streits um eine Fristwerbung 5947, 7606; Kosten der Aeußerung über das Fristgesuch 5641, 5698; Unzulässigkeit des Kostenzuspruchs für das Gesuch um Fristverlängerung zur Rechtfertigung der Pränotation 7192.

Kosten der Verhandlung über Zulassung eines Beweises zum ewigen Gedächtniß 5804, 6505, 6607, 7090, 7965, 7411. Sofortige Entscheidung über die Kosten der Beweisaufnahme; Verpflich-

tung des Impetranten, die Kosten dem Gegner zu ersetzen 5622, 6219, 6469, 6529, 7062, 7090, 7239, 7296, 7474, 7675, 7777. Verpflichtung des Impetranten zur Tragung lediglich der Gerichtskosten; Kosten des Gegners dem Hauptproceß vorzubehalten 5860, 5980. Kosten der Erstreckung der Recognoscirungstagfahrt wegen Nichtvorweisung der Urkunden 7458. Haftung des Parteienvertreters für die Gebühren der Sachverständigen 6393. Kosten der Zureise des Advocaten zur Augenscheinsaufnahme im Besitzstörungsprocesse? 7357. Kosten der Intervention des Beweisgegners bei der Zeugenvernehmung 7239; der Verhandlung über Substituirung neuer Zeugen? 7110. Kosten des Eidesverfahrens bei Aufhebung der Kosten des Hauptverfahrens 7129; des Erscheinens des Beweisgegners ad videndum jurare bei dem requirirten Gericht 6703. Frist zur Geltendmachung des Kostenersatzanspruchs bezüglich Aenderung der Eidesformel 6395. Vorbehalt der Entscheidung über die Kosten der Verhandlung über Zulassung des Beweises pro vitando perjurio für das Endurtheil 6483. Ersatz der Kosten der Exrotulirung durch die unterliegende Proceßpartei 6206, 6227, 6295, 7434; keine Ersatzleistung 5813, 6022. Kosten der Löschung der Streitanmerkung 6307. Pflicht des im Excindirungsstreit unterliegenden Beklagten zum Ersatz der Kosten der Ausfolgung der vom Kläger erlegten Caution 7089; des unterliegenden Beklagten zum Ersatz der Kosten der Ausfolgung der actorischen Caution 6665.

Voraussetzungen des Ersatzes der Kosten des Rechtsmittelverfahrens 5634, 5841, 6541, 6635, 6649, 7249, 7841, 7920. Nur das Obsiegen in der Hauptsache maßgebend 5736; bei Modificirung des zugelassenen Eides in Folge Appellation 6278; bei Aenderung des unbedingt abweisenden Urtheils und Zulassung von Beweisen durch Zeugen und Sachverständige 6581. Verurtheilung der im Rechtsmittelverfahren bezüglich eines einen Eidesbeweis zulassenden Urtheils unterliegenden Partei zum Kostenersatz ohne Rücksicht auf das Ergebniß des Beweisverfahrens 5960. Gegenseitige Aufhebung der Appellationskosten bei Abänderung des zur Gänze angefochtenen Urtheils lediglich im Kostenpunkte 6610. Unzulässigkeit sofortiger Entscheidung über die Rechtsmittelkosten bei Zurückweisung der Sache zur Ergänzung der Verhandlung 7280, 7723. Kosten des gegen die Entscheidung im Kostenpunkte ergriffenen Rechtsmittels 5832. Unbedingte Verpflichtung des Impetranten zum Ersatz der Kosten der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 5675, 5835, 6416, 7281; des im Restitutionsproceß ob noviter reperta unterliegenden Theiles zum Kostenersatz 5974, 6685. Verpflichtung des Restitutionswerbers zum Ersatz der Kosten der Ausbleibensrechtfertigung 6928; des in dem darüber abgeführten Nebenstreit unterliegenden Theiles zum Kostenersatz 7692. Kostenersatz im Falle der Rechtfertigung des Ausbleibens durch eine von Amtswegen zu berücksichtigende Nullität 7359.

Zeitpunkt der Inanspruchnahme der *Executionskosten* 5638. Kosten der executiven Schätzung (Recursfrist) 6215. Kosten der Erfolglassung des vom Executen an den Gerichtscommissär gezahlten Schuldbetrags an den Executionsführer 7568. Ersatzpflicht des Executen bei mehreren abgesonderten Pfändungsgesuchen desselben Executionsführers 8014. Bestimmung der Kosten der Intervention des Executionsführers bei dem requirirten Gerichte 7470; der Kosten der Vollziehung eines auswärtigen Urtheils 8013. Kosten der gerichtlichen Execution für Gefällsübertretungsstrafen 5828; der gerichtlichen Vollstreckung von Erkenntnissen der Grundlastenablösungscommission 6820. Kosten der Vollstreckung von Theilungserkenntnissen 5841, 6365, 7422; der Execution zur Sicherstellung einer Wechselforderung 5603; des Fristgesuchs zur Rechtfertigung einer zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges erwirkten Pränotation 7192. Anspruch des dritten Besitzers einer mit Verbot belegten Sache auf Kostenersatz? 7456. Bestimmung der Kosten einer vor der Concurseröffnung gegen den Cridatar geführten Execution 6363.

Ersatzpflicht der im *Incidentstreit* sachfälligen Partei 5637, 7110, 7231; bei theilweisem Unterliegen 5698. Kostenersatzpflicht des im Streit über Erlag der *actorischen Caution* unterliegenden Theiles 5588, 5604, 6229, 6673; bei Verurtheilung zu einer geringeren als der vom Beklagten verlangten Caution? 6501, 6542; sofortige Entscheidung über die Kosten des Streits über actorische Caution 7784. Kosten des Nebenstreits über *Fristwerbungen* 5698, 5947; sofortige Entscheidung über dieselben 7606. Kosten des Incidentstreites über *Neuerungen* 6649, 6947, 8181; Vorbehalt der Entscheidung über dieselben für das Haupturtheil 7991; bei Erledigung des Streits durch Submission 7499. Kosten der Verhandlung über Zulassung eines *Beweises zum ewigen Gedächtnisse* 5804, 6505, 6607, 7090, 7411, 7965 (vgl. oben); der Verhandlung über Zulassung der *Execution* zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges 6939. Unzulässigkeit der Execution zur Sicherstellung der Proceßkosten während des Rechtsmittelzuges gegen das Urtheil über die Competenz 6962. *Rechtsmittelkosten* in Nebenstreiten 5634.

Sicherstellung der Proceßkosten während des Rechtsmittelzuges im *Summarverfahren* 6862. Rechtsmittelkosten im Summarverfahren 5634. Zuspruch der Kosten des Recurses gegen die Kostenbestimmung im Zahlungsbefehl im *Mandatsprocesse* 7249. Ersatzpflicht des die Kündigung im *Bestandstreite* Zurückziehenden 6590. Nichtverpflichtung des im *Besitzstörungsprocesse* unterliegenden Theiles zum Ersatze der gegnerischen Vertretung durch einen Advocaten 6773, 6859, 7357, 7594; Pflicht desselben zu diesem Ersatze 7604, 7890. Sofortige Vollstreckbarkeit des Erkenntnisses über die Proceßkosten im Besitzstörungsverfahren 7668. Execution zur Sicherstellung der Proceßkosten 7802. Rechtsmittelkosten im Besitzstörungs-

verfahren 5634. Zuspruch der Kosten des Recurses gegen Bewilligung einer Waarenbeschau im handelsrechtlichen Processe 7920. Fortsetzung des Ehescheidungsprocesses nach dem Tode eines Gatten wegen der Kosten? 6495, 6799, 7806. Gegenseitige Aufhebung der Kosten der Verhandlung über eine feierliche Todeserklärung 6868. Haftung des Gläubigers für die Kosten bei Richteröffnung des Concurses 6199, 7949, 8001 — vgl. unten Concurs A. I. 2. und II. — Anwendung des Gesetzes vom 16. Mai 1874 auf die Verhandlung wegen Löschung einer Pränotation 6723. Haftung des nach Anmerkung der Streitigkeit einer Satzpost eingetragenen Cessionars für die Kosten der Löschung 7702.

2. Klagscaution. Notorietät der Bemitteltheit des Klägers 6432; Kenntniß des Beklagten von der Bemitteltheit genügt 6911. Irrelevanz des Vermögens des gesetzlichen Vertreters des Klägers 6797. Sattsame Bemitteltheit bei Bezug einer Officierspension 5741; einer Actiengesellschaft? 5840; einer Actiengesellschaft in Liquidation 6523; einer am Gerichtsorte protokollirten Firma 7201; einer wechselseitigen Versicherungsgesellschaft 6179, 6189, 6710, 7847; des ein Moratorium genießenden Klägers 6492; des Inhabers eines kürzlich errichteten Commissionsgeschäfts? 8126. Liquide Forderung an den Beklagten 7549. Verweisung auf eine Hypothek oder ein gerichtliches Depositum? 8168. Verzicht auf den Paupertätseid durch Verhandlung über die Cautionshöhe? 6193, 6580. Zulassung zu dem Eide nach rechtskräftigem Auftrag zum Erlage der Caution 6697, 6937, 6980. Unzulässigkeit des Paupertätseides nach vorheriger Anbietung hypothekarischer Sicherheit 8183. Zeitpunkt des Begehrens der Caution: nach eingeleitetem Proceß? 5588, 6031. Streiteinlassung unter Aufrechthaltung des Anspruchs auf actorische Caution? 6783, 6797. Zulässigkeit des Begehrens bis zur Erstattung der Einrede 5615, 6446 (im mündlichen Verfahren); Verlust des Anspruchs durch wiederholte Fristwerbungen zur Einrede 7770, 7788. Zulässigkeit des Begehrens einer höheren als der mit der Klage angebotenen Caution 7545. Wirkung der Unterlassung der Bestellung: Abweisung der (Restitutions-) Klage a limine 5976; Unzulässigkeit der Zurückstellung von Amtswegen 6839 (Recurs gegen die Verbescheidung der Klage?), 6955 (Sistirung des Verfahrens), 7059, 7124; Sistirung des Verfahrens bis zur Bestellung (Ergänzung) der Caution 6562, 7995; keine Inrotulirung wegen nicht erstatteter Einrede 8163, 8206. Folgen der Unterlassung nach der westgal. G. O. 7143. Bestimmung einer Frist zum Erlage der Caution unzulässig 5658, 6673, 7026, 7711. Aufhebung der Sistirung der Execution wegen Unterlassung der Bestellung der Caution seitens des Exscindirungsklägers 7524. Execution zur Sicherstellung des Erlags der Caution 7389. Einfluß des Incidentstreits über die actorische Caution auf die Einredefrist 5981, 6055, 6277, 8206; auf die Frist zur Einwendung der Incompetenz 8215. Einfluß der Ab-

legung des Paupertätseides auf die Einredefrist 7790. Kosten des Incidentstreits 5588, 5604, 6229, 6501, 6542, 6673, 7784 — vgl. oben 1. — Begehren der actorischen Caution seitens eines passiven Streitgenossen bei Einlassung der anderen in den Proceß 6383. Verpflichtung des unterliegenden Beklagten zum Ersatz der Kosten der Wiederausfolgung der Caution 6665. Haftung der Caution bis nach Erledigung der a. o. Revision 6223. Sicherstellung der Proceßkosten während des Rechtsmittelzuges nach abgewiesenem Begehren der actorischen Caution? 7751.

Verpflichtung zur Bestellung der Caution bei Anstellung einer aufgeforderten Klage 6519. Termin des Begehrens der Bestellung der Klagscaution im Rechnungsprocesse 6031; Verpflichtung zur Bestellung der Caution vor Einlassung des Rechnungslegers auf die Bemängelungsklage 6698; Folgen der unterlassenen Bestellung? 7001, 7283. Klagscaution im Executivprocesse 7504; Frist zur Anbringung des Begehrens 7314. Nichtverpflichtung zur Bestellung der Caution bei Erhebung von Einwendungen gegen die Kündigung einer Miethe 7134. Unzulässigkeit des Begehrens der Klagscaution im Besitzstörungsprocesse 7391, 7565. Befreiung der klagenden Concursmasse von der Leistung actorischer Caution 5604, 5920.

3. Gemeinschaftlichkeit der Beweismittel. Edition gemeinschaftlicher Urkunden? 5635. Anspruch des Belangten auf Mittheilung einer Abschrift der vom Kläger beigebrachten Privilegiumsbeschreibung? 8090. Statthaftigkeit des Verzichts des Beweisführers auf die Vernehmung eines zugelassenen Zeugen 7678. Fortsetzung der Vernehmung eines Zeugen wider Willen des Beweisführers 7227. Ertheilung von Abschriften der Verhörsprotokolle 6067. Gemeinschaftlichkeit des aufgenommenen Kunstbefundes 5860.

VII. **Parteienvertreter**. Vertretung des Hofärars durch die Finanzprocuratur 5954; des Wiener Stadterweiterungsfondes 5893; Vertretung des ungarischen Fiscus 5927; zu constituirender Stiftungen 8100; der Pfarrkirchen 7193; (ausschließliche) Vertretung der Ortsschulräthe durch die Finanzprocuraturen 6988, 7313, 8017. Form der Geltendmachung ihrer Nicht-Legitimation 7762. Eidesdelation an die Finanzprocuratur Namens des Fiscus? 5854, 8052. Verständigung der Finanzprocuratur in Vertretung des Steuerärars von executiven Feilbietungen 7733; Mitbieten derselben bei der Feilbietung 7194.

Relativer Anwaltszwang im mündlichen Verfahren 8121; Unzulässigkeit der Vertretung durch Nicht-Advocaten im mündlichen Verfahren 7952. Anwaltszwang im Bagatellverfahren 6301; im Syndicatsprocesse 7919; im Concursverfahren 5823. Beiziehung von Advocaten im Besitzstörungsverfahren? 6773, 6859, 7357, 7594, 7604, 78[illegible]. Selbstvertretungsrecht der Notare in Streitsachen 7264. Kündigung der Vertretung durch einen Advocaten 5613. Fortführung des Pro-

des defensor matrimonii; (Umfang seines Anspruchs) 6366; subsidiäre Haftung des Staatsschatzes für die Auslagen des behufs ordnungsmäßiger Liquidation für eine vermögenslose Actiengesellschaft bestellten Curators 6568. Retentionsrecht der Parteienvertreter? 7378, 7713.

Vgl. überhaupt noch unten Verf. außer Streitf. C. (bes. gemeinsame Curatoren).

VIII. **Armenrecht.** Beigebung eines Armenvertreters bei freistehender Wahl zwischen mündlicher und schriftlicher Klage 6220, 7609, 8121. Nichtbestellung eines Armenvertreters in Sachen ohne Anwaltszwang 7088. Verweigerung der Bestellung wegen Undurchführbarkeit der Ansprüche? 7168. Zuständigkeit des Proceßgerichts zur Entscheidung über Enthebung des Armenvertreters (wegen Undurchführbarkeit der Rechtssache) 5750, 6353; Competenz des Ausschusses der Advocatenkammer zu dieser Entscheidung 6168, 6711, 7100, 7848. Vergütung der Gebühren des den Armenvertreter substituirenden ausländischen Advocaten aus dem Staatsschatze 7738. Bestellung eines Curators für eine vermögenslose Gesellschaft nach Analogie der Armenvertretung 6568.

E. Form der Eingaben und Verhandlungen. Zustellung. Fristen. Tagsatzungen.

I. **Form der Eingaben und Verhandlungen.** Form der Bestreitung der ehelichen Geburt eines Kindes 5620; für das Begehren der Aufhebung des Verfahrens 6645; für die Geltendmachung eines Rechenfehlers in der Meistgebotsvertheilung 7386, 7399. Gesuch oder Klage behufs Geltendmachung der Rechte der Hypothekargläubiger der abgebrannten Realität auf die Brandschadenversicherungssumme? 5940; zur Erwirkung bücherlicher Abtrennung einer Parcelle? 6780. Einfache Eingabe zur Bestreitung der gerichtlichen Kündigung einer Hypothek 7069. „Gesuch" um Wiedereinsetzung ob noviter reperta gegen ein Urtheil im schriftlichen Verfahren 8047. Gerichtssprache in Schlesien; Entbehrlichkeit der Beilegung deutscher Uebersetzungen slavischer Klagebeilagen 7116, 8011; Nothwendigkeit derselben 8218. Gerichtssprache im Kreisgerichtssprengel Trient 8085. Telegraphisches Gesuch um Verlegung einer Tagfahrt 7017; telegraphische Appellationsanmeldung 7173. Nothwendigkeit der Unterschrift eines Advocaten auf dem Recurs betreffend die Einleitung des Bagatellverfahrens 6301; auf der Syndicatsklage 7919; auf dem Recurs gegen die Concurseröffnung 5823. Frist zur Reproducirung der der Unterschrift des Advocaten ermangelnden Einwendungen gegen einen Zahlungsbefehl 7426. Annahme einer von einem auswärtigen Advocaten gefertigten Klage trotz mangelnder Bezeichnung eines Zustellungsbevollmächtigten 5847. Genaue Bezeichnung der Person des Gegners auf dem Rubrum 6449; Nothwendigkeit der Angabe der

stellung der Entscheidungsgründe 6517; bei Zustellung einer unleserlichen Urtheilsausfertigung? 7440. Einfluß des vom Gerichte verschuldeten Irrthums über die Frist? 6513, 7394. Obergerichtliche Bestimmung einer neuen Appellationsfrist bei telegraphischer Anmeldung 7173. Frist in einem bei dem Handels- als Concursgerichte geführten Liquidirungsprocesse 7118; in einer bei dem Bezirksgerichte anhängigen Handelssache 7947. Frist zur Nullitätsbeschwerde im Summarverfahren 5910. Rechtsmittelfrist bei Vereinbarung „schriftlichen Verfahrens nach den Grundsätzen des summarischen in 14tägigen Fristen" 7605. Frist zu Einwendungen im Mandatsverfahren 6140. Frist zur Anbringung der Besitzstörungsklage 5701, 6394, 7623, 7874, 8194; Berücksichtigung von Amtswegen? 6394, 6794, 6982, 7098. Berechnung der Recursfrist im Besitzstörungsverfahren 7240. Bedeutung der sechsmonatlichen Frist für Räumungsgesuche im Bestandverfahren 5998, 8151. Appellationsfrist in einem Streite über Aufhebung eines Bestandvertrages 8210.

Unerstreckbarkeit der im Urtheile festgesetzten Erfüllungsfrist 6688 (sofortige Abweisung eines Gesuchs um Erstreckung), 6509 (Frist zur Rechnungslegung). Frist für die Zahlung der Proceßkosten 5706. Beginn der in einem bedingten Endurtheile festgesetzten Erfüllungsfrist 7657. Termin für die wiederholte executive Feilbietung einer Liegenschaft 6473. Bestimmung einer Frist zur Vorrechtsklage im Meistgebotsvertheilungsverfahren 5757, 6708; Gesuch um Bewilligung einer solchen Frist? 5798. Sofortige Abweisung des Gesuchs um Erstreckung der Frist 5922; Erstreckbarkeit dieser Frist 6293, 6391, 7413. Frist für Recurse (Dritter) im Executionsverfahren; Unanwendbarkeit der für die besondere Verfahrensart des Hauptprocesses geltenden Fristbestimmungen 5765, 7139, 7250, 7259, 7350, 7407, 7457, 7710, 8109; Frist zum Recurse gegen einen auf Grund Notariatsactes ergangenen Executionsbescheid 6807, 6989. Achttägige Recursfrist im Executionsverfahren auf Grund eines Besitzstörungsverfahrens 6583; dreitägige Recursfrist im Executionsverfahren auf Grund wechselrechtlichen Verfahrens 6046, 7964. Recursfrist bezüglich der Kostenbestimmung (auf Grund eines Urtheils im Summarverfahren) gegen eine Concursmasse 6368; Recursfrist des Verfahrens außer Streitsachen bezüglich der Bestimmung der Expertengebühren in einer Wechselsache 6215. Recursfrist gegen Bescheide des zu wechselrechtlicher Execution requirirten Realgerichts 7752. Recursfrist bezüglich der in der Löschungsklage enthaltenen Bitte um grundbücherliche Anmerkung 7105; Frist zum Recurse gegen den Bescheid über Löschung einer Pränotation 7123; gegen Einverleibung des executiven Pfandrechts; Grundbuchs- oder Executionsbescheid? 6709, 7929.

Recursfristen in Grundbuchssachen s. Verf. außer Streits. F.; Amortisationsfrist s. ebendas. G.

IV. **Tagsatzungen.** Nullität der an einem Samstag wider einen Israeliten abgehaltenen Tagfahrt 7308; bei Unkenntniß des Richters von der Religion der Partei? 7825; bei nicht persönlicher Vorforderung? 8034. Hora legalis bei Aufnahme eines Kunstbefundes? 5880; bei der Eidestagfahrt? 6190, 7213 (rechtliche Folgen des verspäteten Erscheinens des Eidespflichtigen). Abhaltung der Tagfahrt in einem anderen, als dem im Bescheide genannten Amtszimmer; Contumacirung? 7368. Bestellung eines zufällig anwesenden Advocaten zum curator ad actum für den Minderjährigen wegen Ausbleibens seines gesetzlichen Vertreters 7625. Tagsatzungsanordnung mit der Clausel, daß der Ausbleibende als zustimmend erachtet werde? 7756, 7799. Folgen des Ausbleibens des Beklagten von der Tagfahrt über eingeleiteten Executivproceß 7588. Ausbleiben beider Theile von der Tagfahrt im Besitzstörungsprocesse 5933; im Ehetrennungsprocesse 7562; von der Tagfahrt über ein Gesuch um Löschung der Pränotation 6085. Ausbleiben aller Betheiligten von der Tagfahrt nach §. 63 G. O. 6827. Erstreckung der Tagfahrt bei unterbliebener Zustellung der Klage an einen der Streitgenossen; „erster Termin" für den anderen? 5659; Erstreckung „mit der Rechtswohlthat des ersten Termines" (im Summarverfahren) 7152, 7827. (Telegraphisches) Gesuch um Erstreckung der Recognoscirungstagfahrt „wegen Verhinderung" 7017; wegen Nichtvorweisung der Klagebeilagen 7458. Nothwendigkeit der mündlichen Verkündigung der Entscheidung über das Erstreckungsbegehren? 6400. Voraussetzungen der Erstreckung der Eidestagfahrt 5831. Erstreckung der Tagfahrt zur Verhandlung über die Person des Sequesters? 5975; der Tagfahrt nach §. 63 G. O. auf Ansuchen des Schuldners? 6107. Erstreckung von Amtswegen wegen nicht gehöriger Vertretung einer Partei im Summarverfahren 6515. Zulässigkeit selbständigen Recurses gegen die verweigerte Erstreckung im Summarverfahren 6707. Kosten der Verhandlung s. oben D. VI. 1. — Ausbleibensrechtfertigung s. unten H. I.

F. Gegenseitiges Verhältniß verschiedener Proceßarten.

Verhältniß des ordentlichen mündlichen Verfahrens zum schriftlichen: Einflußnahme des Richters auf die gehörige Substantiirung der Klage 6700; auf die Klarstellung der Thatsachen 7003; Ergänzung der Verhandlung nach Protokollirung der Gegenschlußrede 5817. Obergerichtliche Anordnung der Ergänzung 6404. Belehrung der Parteien durch den Richter 8041. Anwaltszwang und Armenrecht im mündlichen Verfahren? 6220, 7088, 7609, 8121; Zulässigkeit der Vertretung durch Advocatursconcipienten 7973; durch Nicht-Advocaten? 7952. Zeitpunkt für Einwendung der Incompetenz 5659; Unstatthaftigkeit gleichzeitiger Entscheidung über die Incompetenz und über die Hauptsache 6063. Frist für das Begehren um Bestellung der actorischen Caution 6446. Nullität des Verfahrens wegen mangelhafter Bezeichnung des Streitgegen-

G. Klage.

I. **Wesentlicher Inhalt der Klage.** Ungenügende Substantiirung des Klageanspruchs 7828; Substantiirung des Anspruchs auf eine Conventionalstrafe 5848, 7630; eines Schadenersatzanspruchs 5877, 6129, 6370, 6475, 7519, 7712; der condictio sine causa 6147; der Wechselbereicherungsklage 5625, 7483; des Anspruchs auf Ersatz geleisteter Alimente s. oben Obligationenr. B. III. 5.; des Anspruchs auf Rückzahlung eines Heiratsgutes 8175; der Exscindirungsklage 6769, 6903, 6960, 6993, 7745, 8069. (Genaue) Bezeichnung des Beklagten 6328, 6449. Genaue Bezeichnung des Streitgegenstandes 8208 — vgl. oben Sachenr. B. VI. — Einflußnahme des Richters auf die gehörige Substantiirung (im mündlichen Verfahren) 6404, 6700 (Aenderung des Klagegrundes?) Richterliche Qualificirung der rechtlichen Natur des Klagegrundes 5816 (Eigenthums- oder Contractsklage?), 5932 (Darlehens- oder Entschädigungsklage?); Darlehens- oder Bereicherungsklage bei verjährtem Wechsel? 6679. Verschiedenheit des Klagegrundes der Wechselklage und der gemeinrechtlichen Klage 8225; rechtliche Natur der Klage wegen rechtswidrigen Gebrauchs einer gemeinsamen Sache 8132. Der Klagegrund vom Kläger zu bezeichnen 6838, 7367 (Beurtheilung der Competenz nach der Angabe). — Aenderung des Klagegrundes s. unten I. — Unbestimmtheit des Klagebegehrens 6525. Formulirung des Klagebegehrens in der actio hypothecaria 7578; Nothwendigkeit der Aufnahme des Inhalts des der Klage zu Grunde liegenden Vertrags in das Klagebegehren 7326; Formulirung des Klagebegehrens bei Behauptung eines Scheinvertrages 6382; Begehren des Verkäufers um Uebernahme des Eigenthums der verkauften Realität durch den Käufer 7804; Formulirung des Klagebegehrens um Einverleibung des vorbehaltenen Nießbrauchs 6546; des Klagebegehrens bei Anfechtung einer Schenkung in fraudem creditorum 5912, 6325, 6811, 6921, 7122; des Klagebegehrens gegen die Erben vor Einantwortung des Nachlasses 6135; im Liquidirungsprocesse 5916. Begehren der Zahlung schließt das Begehren um gerichtlichen Erlag in sich 7384. — Aenderung des Klagebegehrens s. unten I.

Anerkennungsklagen: Klage auf Anerkennung des Eigenthums 6564, 6850; des Miteigenthums 7514. Unzulässigkeit der Präjudicialklage über die bei späterer Pfandrealisirung eintretende Collision zwischen Pfandgläubigern 6258. Anerkennungsklage über die Modalitäten der Zahlung einer Schuld 7232; Klage auf Anerkennung der Rechtmäßigkeit des geschehenen Erlags einer Schuld 6080; auf Anerkennung der Verpflichtung einer Versicherungsgesellschaft zum Ersatze eines durch ein Schiedsgericht zu beziffernden Schadens 6375, 7882; Klage auf eventuellen Schadenersatz gegenüber einem noch schwebenden Schadenersatzprocesse? 6208; Klage auf Anerkennung der Nichtmitgliedschaft in einer registrirten Genossenschaft 7384, 7418.

einer Prănotation 7011; einer Aufforderungsklage des Concursmasse-verwalters gegen Concursgläubiger? 6074. Unzulässigkeit der Abweisung einer Wiedereinsetzungsklage a limine 5889, 7183. 7579. Sofortige Abweisung einer Klage auf Richtigerklärung eines schiedsrichterlichen Zwischenerkenntnisses 6001; einer Oppositionsklage gegen den Vollzug einer provisorischen Verfügung im Besitzprocesse 6761. Sofortige Zurückweisung jeder Klage, mit welcher Nullität oder Ungiltigkeit von Executionsbescheiden geltend gemacht wird 6113, 7222, 7454, 7719, 8219, 6914 (Geltendmachung des durch rechtskräftigen Meistgebotsvertheilungsbescheid abgewiesenen Anspruchs).

IV. **Wirkungen der Klageanstellung.** Sequestration des streitigen Gegenstandes 6443, 6489, 6897, 7071, 7401, 8041; Anstellung der Klage (aus dem Miethvertrage) Voraussetzung provisorischer Vorkehrungen (wegen vertragswidriger Benützung der Bestandsache) 6556. Nullität der executiven Feilbietung der im Exscindirungsstreit befangenen Sache? 8174. Zulässigkeit der Executionsführung auf eine eingeklagte Forderung? 5929, 7216. Unterbrechung der Verjährung durch die Klage 6381, 6995, 8039, 8113 — vgl. oben Civilr., allg. Lehr. VII. — Unterbrechung der Frist zur Besitzklage; „gehörige Fortsetzung" derselben 8194. Proceß-Zinsen vom Tage der Klage 7781; vom Tage der Anerkennungsklage 6375. Verzugszinsen vom Tage der Klage-Zustellung 7346; Beginn der Verpflichtung zur Zahlung von Zinsen 7165. Zulässigkeit des gerichtlichen Erlags der Schuld nach überreichter und vor zugestellter Klage 6994. — Rücktritt von der Klage, Aenderung des Klagegrundes und des Klagebegehrens s. unten I.; vgl. auch unten L. III.

Anmerkung einer Klage im Depositenbuch? 6279, 7523. Streitanmerkung im Grundbuche s. unten Verf. außer Streits. F. III. 3.

H. Contumacia und Streiteinlassung. Klagerückerlag und Einwendungen.

I. **Contumacirung.** Erscheinen eines nicht gehörig legitimirten Vertreters (im Summarverfahren)? 6515. Ausbleiben des gesetzlichen Vertreters eines Minderjährigen? 7625. Unzulässigkeit der Contumacirung bei nicht gehöriger Zustellung 7359. Gehörige Feststellung der Nicht-Anwesenheit 7368. Hora legalis s. oben E. IV. — Contumacirung eines von einer auf einen Sabbath angeordneten Tagfahrt ausbleibenden Israeliten? 7308, 7825, 8034 (bei Vertretung durch einen jüdischen Advocaten). Zusammentreffen des Inrotulirungsgesuches des Gegners mit einem Fristgesuche 7700. Contumacirung trotz unrichtiger Fristbestimmung durch den Richter? 6140, 7404. Verweigerte Streiteinlassung. Voraussetzung der Contumacirung (im Besitzstörungsprocesse) 6011. Verweigerung der Legung der Beilagen der gegnerischen Schriften gleich Ausbleiben von der Inrotulirungstagfahrt 7315. Contumacirung der von einer Tagfahrt über vorzeitige Klage des Advocaten auf Zah-

gerung der Sistirung des auf Ausbleiben einer Partei angeordneten Beweisverfahrens 8024; eines (Revisions-) Recurses gegen die (obergerichtliche) Anordnung einer Tagfahrt über die Ausbleibens-Rechtfertigung 6136, 7487.

II. **Klagerückerlag und Einwendungen.** Klagerückerlag wegen „res in judicium deducta"? 6600, 7024; wegen nicht bestellter actorischer Caution 6031. Behandlung des Klagerückerlags im summarischen Proceß 7383. „Rückerlag" des Einantwortungsbescheids seitens des debitor cessus? 6582. Form der Geltendmachung der Einwendung der Klagenhäufung 5820, 6183. Exceptio plurium litis consortium? 6328. (Zeitpunkt der) Einwendung der Nicht-Vorlage der Originalurkunden behufs Einleitung des Mandatsprocesses 7479. Exceptio litis pendentis: Einklagung abgesondert versprochener Zinsen einer eingeklagten Wechselschuld? 7996. Exceptio rei judicatae bei vertauschten Parteirollen 6944. Klage aus dem Miteigenthum nach abgewiesener Klage aus dem Eigenthum 7514; Eigenthumsklage (auf Grund Ersitzung) nach Verurtheilung zur Herausgabe der Sache 6944. Klage aus den anerkannten Forderungen nach abgewiesener Klage aus der Anerkennung 7383; auf Ungiltigerklärung nach abgewiesener Klage auf Aufhebung eines Vertrags 6457; auf eine Conventionalstrafe wegen verzögerter Leistung nach Zuerkennung von Verzugszinsen 6130. Klage gegen den Indossanten auf Grund der bei der Wechselbegebung übernommenen Verpflichtung nach Abweisung der Bereicherungsklage 5632. Geltendmachung neuer Ersatzansprüche nach strafgerichtlicher Verweisung auf den Rechtsweg? 7519. Erneuerung eines Entschädigungsanspruchs auf Grund einer anderen causa obligationis 6929. Klage auf Leistung höherer als der schon zuerkannten Alimente 7056. Erneuerung der von dem geistlichen Ehegerichte abgewiesenen Scheidungsklage vor dem bürgerlichen Gerichte 5650. Substantiirung der exceptio rei judicatae 7205. Replicatio rei judicatae im Besitzstörungsstreite? 7120. Unzulässigkeit der Geltendmachung der exceptio rei in judicium deductae durch Klagerückerlag 6600, 7024. Exceptio litis finitae 7233. Exceptio litis transactae bei Klage auf Erfüllung eines gerichtlichen Vergleichs? 5593; bei Einklagung einer im Concurse anerkannten Forderung nach aufgehobenem Concurse? 7528. Exceptio fori (vgl. oben A): Substantiirung der Incompetenzeinrede (Beweislast) 6235, 6735. Incompetenzeinwendung nach erlangter Restitution zur Erstattung der Einrede; Unzulässigkeit der Abweisung a limine 7228. Einfluß des Begehrens actorischer Caution auf die Frist zur Incompetenzeinrede 8215. Einfluß der a. o. Revision gegen die Entscheidung über die Competenzeinrede auf den Hauptproceß 6384. Unstatthaftigkeit der Präjudicirung der Hauptsache durch die Verhandlung über die exceptio fori 7638, 7851; Abweisung der Einrede aus diesem Grunde 7665. Incompetenz im mündlichen Verfahren bei der ersten Tagfahrt einzuwenden 5659; Unstatthaftigkeit gleichzeitiger Entscheidung über die Hauptsache

6063. Erstreckung „mit der Rechtswohlthat des ersten Termines" im Summarverfahren? 7152, 7827; Verwerfung der verspäteten Incompetenzeinrede von Amtswegen 8139. Stellung des Obergerichts bei Anfechtung des der Incompetenzeinwendung stattgebenden Urtheiles im Summarverfahren 6560. Revisionsrecurs gegen die Verwerfung der Incompetenzeinwendung im Besitzstörungsverfahren 6630.

I. Verschiedene Zwischenfälle des Processes. Nullität.

Beendigung des Streits durch unbedingtes Abstehen von der Klage 7233. Unstatthaftigkeit des Rücktritts nach Inrotulirung der Acten 6695; nach Zustellung des bedingten Endurtheils 5766. Rücktritt des Klägers wegen erhaltener Befriedigung 7839; Rücktritt unter Bedingung des Verzichts des Gegners auf Kostenersatz? 6586; Haftung des rücktretenden Klägers für die Kosten 6229, 6876; für die Gebühren des gegnerischen Curators 6397. Zulässigkeit des Rücktritts mit Vorbehalt einer neuen Klage? 6260, 6600, 7024, 8202; Zurückweisung einer derartigen Rücktrittserklärung 7635. Rücktritt von der Kündigung eines Bestandvertrags 6590. Abstehen von der Ehescheidungsklage ohne Zustimmung des Gegners 7013; Rücktritt eines Ehegatten von dem gemeinschaftlichen Ehetrennungsbegehren? 7563. Restriction des Klagebegehrens auf die vom Beklagten zubekannte Summe mit Vorbehalt neuer Klage bezüglich des Mehrbetrages 5752; Aenderung der Eidesformel auf Antrag des sein Klagebegehren einschränkenden Deferenten 6983. Submission des Beklagten s. oben H. I. — Zurückziehung der gelegten Rechnung bei der über die Bemängelungsklage angeordneten Inrotulirungstagfahrt? 7335. Aenderung des Klagegrundes der Eigenthumsklage? 6769; Berufung auf die anerkannten Forderungen nach Klage auf Grund der Anerkennung? 7544. Unstatthaftigkeit der Aenderung des Klagegrundes im Schadenersatzproceß 7712. Aenderung des Klagerechts auf Grund nachträglicher Cession des Anspruchs seitens des Bestungsleisters 7907. Aenderung des Klagebegehrens oder Klagerechts im mündlichen Verfahren auf Grund schriftlicher Klage? 6700. Ordnung des Vorbringens: Nichtberücksichtigung erst in der Duplik vorgebrachter Behauptungen 6272. Nachtrag zur Einrede (eines Streitgenossen) 5925. Zulässigkeit von Nachträgen zu Proceßschriften bis zu deren Beantwortung 6034, 7248, 7294, 7991, 8159. Sofortige Abweisung eines nach Anordnung der Inrotulirungstagfahrt angebrachten Duplikanhanges 6406; einer nach dieser Anordnung überreichten Schlußschrift? 7415. Unstatthaftigkeit gerichtlicher Uebermittlung von Nachträgen zur Streitverkündigung 5787. Ergänzung des mündlichen Verfahrens nach Protokollirung der Schlußrede 5817; obergerichtliche Anordnung der Ergänzung 6404. Veränderungen des Sachverhaltes während des Processes. Veränderungen in den Personen s. oben D. V. — Einfluß der Concurseröffnung auf den Proceß s. unten Conc. A. I. 2. — Einfluß der während der Proceßführung durch den Curator mehrerer Kinder hervortretenden Großjährigkeit eines derselben 6360; des vor Erklärung über die Delation eines Haupteids eintreten-

den Blödsinnes des Delaten 6414. Bestellung eines Curators für die Verlassenschaft eines vermeintlich Verstorbenen; wirklicher Eintritt des Todes vor Zustellung der Klage 7915. Abtretung des eingeklagten Anspruchs nach ergangenem Beiurtheil? 6459; Behandlung des Protestes gegen den Eintritt des Cessionars in den Proceß 6787. Zulässigkeit der Berücksichtigung neuer Thatsachen 6874; Nothwendigkeit des Bestandes des eingeklagten Anspruchs zur Zeit der Klageanstellung? 7298, 7328, 7907. Zahlung während des Processes; Kostenersatz? 7839 — vgl. auch unten L. III.

Hemmung des Verfahrens durch den Streit über die Bestellung einer Klagscaution 6277, 6562, 7545, 8206, 8215; Sistirung bis zum Erlage der Caution 6955, 7995; nach geleistetem Paupertätseid neuerlich um Einleitung des Processes anzusuchen? 6055, 7790. Hemmung des Verfahrens durch die a. o. Revisionsbeschwerde gegen die Entscheidung über die Incompetenz 6384; des Hauptprocesses durch Gesuch um Wiedereinsetzung zur Erstattung einer Proceßschrift 6766, 8116; des Eidesverfahrens durch Gesuch um Wiedereinsetzung gegen das bedingte Endurtheil? 7664. Sofortige Abweisung des Gesuchs um Sistirung der Urtheisfällung wegen Begehrens der Restitution ob noviter reperta 8213. Hemmung des Hauptverfahrens durch die Verhandlung über Ausbleibensrechtfertigung? 7344, 7753, 8024. Sistirung des Civilprocesses bei Hervorkommen strafbarer Handlungen 6308, 6309; des Syndicatsprocesses bis zur vollendeten Disciplinarverhandlung? 7184; des Privilegienstreits bis zur administrativen Entscheidung über die angesuchte Annullirung des Privilegiums? 8164. Abbruch des Verfahrens wegen Hervorkommens absoluter Incompetenz 6954. Einstellung des Verfahrens nach Auflösung der klagenden Actiengesellschaft? 6541. Einstellung des Ehescheidungsprocesses beim Tode eines Ehegatten? 6495, 6799; des Ehetrennungsprocesses wegen Ausbleibens beider Theile? 7562. Erneuerung einer nach erfolgter Cassirung des erstrichterlichen Verfahrens zurückgezogenen Klage 7024. Reassumirung des Processes; „gehörige Fortsetzung“? 6995; des liegengebliebenen Ehescheidungsprocesses durch den Erben eines Gatten 6799; des Besitzstörungsprocesses nach mehreren Jahren? 5933, 8194; — vgl. auch oben H. I.

Neuerungen: Zulässigkeit derselben, soferne keine Aenderung des Klagerechts oder des Klagebegehrens dadurch eintritt 6874; Voraussetzung der Zulässigkeit nach erstatteter Duplik im Summarverfahren 7006; Zulässigkeit und Bedeutung der Gestattung der Legung in der Schlußschrift 8181 (Kosten der Verhandlung). Ablegung des Neuerungseides (für eine Actiengesellschaft) 5984; durch den Advocaten? 7991 (Kosten der Verhandlung). Form der richterlichen Entscheidung bei Zustimmung des Gegners; Kosten der Verhandlung 6649, 7499. Kosten des Streits über an sich zulässige Neuerungen 6947. Unzulässigkeit sofortiger Abweisung von Nachträgen zu Proceßschriften mit Gesuch um Bewilligung von Neuerungen in denselben 6024, 7248, 7294. Gesuch um Legung einer erst nach der Recognoscirungstagfahrt aufgefundenen Originalurkunde? 7231 (Kosten des Incidentstreits). Einfluß des Incidentstreits auf die „letzte Frist“ zu einer Satzschrift 5894. (Kosten von) Incidentstreitigkeiten über Fristwerbungen 5698, 5947, 7606; über actorische Caution 5588,

Fristbestimmung im Mandatsproceß 6140. Nullität eines unerlaubten gerichtlichen Vergleichs 7180; des Schiedsspruchs in contumaciam 6372; der bewilligten executiven Immobilienfeilbietung wegen gleichzeitiger Ausschreibung aller drei Termine? wegen unterlassener Verständigung des Steueramtes? wegen unterlassener Bestellung eines Curators für spätere Gläubiger? 7068; wegen Nicht-Verständigung der Finanzprocuratur 7733; vgl. auch unten N. II. 1.

K. Beweis.

I. Beweis überhaupt:

1. Bescheinigung 5779, 5863, 5964, 6112, 6613, 6789, 6836, 7093, 7401, 7461, 7527, 7680, 7873. Parteienübereinkommen über Art der Bescheinigung (statt Beweises)? 6595. Bescheinigung durch Decret eines ausländischen Gerichts 6314; einer Forderung durch einen Buchauszug? 5648, 5919; durch einen wegen mangelnder Notariatsform ungiltigen Vertrag? 7475. Bescheinigung der Gefahr (behufs Erwirkung eines Verbots) durch Bitte um Stundung? 6524; Nicht-Eingetragensein einer Liegenschaft im Grundbuch bescheinigt nicht die Gefahr (behufs Erwirkung der Sequestration) 6489. Fluchtverdacht durch die Eigenschaft als Ausländer bescheinigt? 6733. Bescheinigung des Rechtstitels für die Pränotation s. unten Verf. außer Streitſ. F. III. 2. — Bescheinigung der „sattsamen Bemitteltheit" durch den Genuß eines Moratoriums 6492; durch den Gewerbeschein eines Geschäfts? 8126 — vgl. auch unten O. — Notorietät der „sattsamen Bemitteltheit"? 5840, 6432, 6911. Berücksichtigung strafgerichtlicher Acten 6380; der dem Proceßgericht als Vormundschaftsbehörde bekannten Umstände? 6623, 6809. Gerichtsbekanntschaft mit fremdem Rechte? 7875. Vorgang bei Ermittlung fremden Rechts 6101; bei Feststellung einer Handelsusance 7345; amtliches oder Privatzeugniß über „rituelle Uebung"? 7320. Gegenbeweis (Beweis pro vitando perjurio) s. unten 4. — Beweis zum ewigen Gedächtniß: während des Processes; Dringlichkeit desselben 5702, 6023 (Zulässigkeit selbständigen Recurses), 6399, 7675 (Kosten); vor eingeleitetem Processe; Kostenersatz 5622, 5804, 5860, 5980, 6219, 6469, 6529, 6607, 7062, 7090, 7239, 7296, 7411, 7474, 7777 — vgl. oben D. VI. 1. Nullitätsrecurs gegen die bewilligte Beweisaufnahme wegen Incompetenz 6033, 6192; Zulässigkeit selbständigen Recurses? 6505, 7762. Verfehlung des Beweisgegners? 7965. Verhältniß der Beweisaufnahme zum späteren Proceß 8117; Benützung des im Ehescheidungsprocesse aufgenommenen Beweises in dem späteren Ungiltigkeitsproceß 5902 — vgl. unten II. 3. und 4. — Beweisverfahren: Beweisantretungsfristen 5610, 5634, 6384, 7002, 7203, 7206, 7430, 7664, 7908; vgl. oben E. III. — Neue Beweismittel in den Beweisschriften? 6399. Verzicht des Beweisführers auf den zugelassenen und bereits angetretenen Beweis? 7678. Nullität wegen Erlassung zweier successiver Beiurtheile? 8038. Rechtsmittel gegen Beiurtheile s. unten L. I. und IV., und M. —

2. Beweisthema. Nachweis ausländischen Rechts? 6101, 6291, 7875; kaufmännischen Gebrauchs 6453, 7345, 8146; ritueller Uebung 7320. That- oder Rechtsbehauptung? 6062, 6242, 8175; Stornirung eines Geschäfts? 7177; Natur einer juristischen Person? 7117. Unzulässigkeit der Eidesauftragung über Rechtsbehauptungen 6476; Behauptung (im Excindirungsprocesse) Sachen „mit eigenem Gelde gekauft zu haben"? 6903, 6960, 7745, 8069; „Mitbringen in die Ehe"? 6993. Nichtzulassung irrelevanter Beweisführungen 5726, 6410, 6456, 6476, 6904; Beweis der Cession nach Erklärung darüber seitens des Vertretung leistenden Cedenten? 6644. Beweis über gerichtlich bestimmte Advocatengebühren? 8048. Negative? 6292, 6348, 6561, 8027. — Thatsachen, welche die Competenz begründen; Domicil 6205, 6235; forum contractus 6410, (Unzulässigkeit eines der Hauptsache präjudicirenden Beweises) 7638, 7665, 7851. Todtgeburt 6584? Alter 5584; Trunkenheit 5594. Kindesverhältniß 6399; Mutterschaft 7780; Vaterschaft 5753, 6884, 7096, 7269, 7290, 8053; Unmöglichkeit der Zeugung 5662, 6885, 7055, 7327, 7785. Nachweis der Giltigkeit eines Gemeindevertretungsbeschlusses 6043. Identität des Streitgegenstandes 6319, 6531, 6548, 6849, 7178. Inhalt und Form einer verlorenen Urkunde (Erbvertrag) 7164. Simulation 6332, 6644, 7730, 7956, 8049; Substantiirung der exceptio non numeratae pecuniae 7107, 7544. Zahlung einer Schuld (Uebersendung durch die Post) 5726. Causalzusammenhang 7519. — Vgl. auch oben G. I.

3. Beweislast. Actore non probante reus absolvitur 5597. Vermuthung der erfolgten Zahlung des Dienstlohnes? 6639; Vermuthung des §. 1237 a. b. G. B. 6319; Vermuthung der ehelichen Geburt s. oben Familienrecht III.; der unehelichen Vaterschaft s. ebendas. IV. — Beweislast bezüglich der exceptio rei non sic sed aliter gestae 6092, 6737, 6904, 7846; des forum domicilii 6735; der Interpolation in einer Urkunde 6620; der Echtheit von Urkunden s. unten II. 1. — Beweis der Unterbrechung der Verjährung 5755; des tempus scientiae bezüglich der Besitzstörung 6394. Beweis der Pertinenzqualität 6389. Beweislast bei der rei vindicatio 5596, 6224, 6640, 7876; hinsichtlich des modus acquirendi 7452; Vermuthung des giltigen Titels des Besitzers 6428; bei der actio negatoria 5771, 7020, 7555, 7957. Nachweis des Inbegriffenseins einer Forderung in einem gewährten Credit 8036. Beweis der Bevollmächtigung 7007, 6261 (eines Zahlungsempfängers). Beweis des Inhalts eines (Kauf-) Vertrages 7326; Zugeständniß der Annahme eines Offertes, jedoch unter anderen Bedingungen 7208. Beweis des Eintritts der Bedingung 5881; Beweislast hinsichtlich der als Bedingung der Forderung gesetzten „Besserung der Vermögensverhältnisse" des Schuldners 7619; Bedingung des Terminverlustes bei nicht pünktlicher Zahlung; Beweis der mora? 5742, 6348, 6577, 6808, 6895; Beweislast hinsichtlich des Eintritts des Falles der Conventionalstrafe 5848, 7630. Beweis der Erfüllung der Verbindlichkeit 5793, 7553;

nach den bedungenen Modalitäten 6292; Streit über die gezahlte Schuldpost 6456, 6661, 8028; Beweislast rücksichtlich der Existenz mehrerer Schuldposten 6476; des Nicht-Verschuldens gegenüber der contractlichen Ersatzklage 6196; Beweislast bei Inanspruchnahme eines Minderjährigen aus dem von ihm geschlossenen Vertrage 7900; Beweis des Verschuldens bei Delictsklagen 5745. Exceptio non adimpleti contractus 7786; Einfluß auf die Statthaftigkeit des Executivprocesses 6570. Beweis der mora accipiendi 6864. Beweislast hinsichtlich der Uneinbringlichkeit der cedirten Forderung 6123. Querela inofficiosae donationis 7254. Beweis hinsichtlich der fraudatio creditorum 6561. Exceptio non numeratae pecuniae 7107, 7544. Beweislast hinsichtlich des Ablaufs des Bestandvertrages 6971, 7591; der Frage der Kündbarkeit 6234, 6643. Beweis des Entstandenseins von Ersatzansprüchen bei Rückhaltung einer Dienstcaution? 6118; von Dienstbezügen? 6729. Beweis der Bevollmächtigung in rem suam 5952. Beweislast bei condictio sine causa 6147; der Wechselbereicherungsklage 5625; der condictio indebiti 6494; hinsichtlich der Intention bei Inanspruchnahme von Ersatz für geleistete Verpflegung 7464, 8026 (vgl. oben Obligationenr. B. III. 5.). — Anfechtung der Giltigkeit einer Ehe wegen vorausgegangener Schwängerung; Beweis der Kenntniß des Umstandes seitens des Ehemannes? 5626; Beweislast hinsichtlich der Bestreitung der ehelichen Geburt seitens des Ehemannes (tempus scientiae) 5662. Beweis der Giltigkeit eines während gerichtlich erklärten Wahnsinnes errichteten Testamentes 6528; eines zerrissenen Testamentes 6405; eines Testamentes mit durchstrichener Unterschrift 7569; Beweislast hinsichtlich der (negativen) Bedingung der Erbseinsetzung 8027. Beweislast hinsichtlich der Voraussetzungen der Execution (vgl. oben Beweis des Terminverlustes) 5661; Erfüllung der im Urtheile anerkannten Gegenforderung? 7246, 7807; Eintritt der (im Schiedsspruch) gesetzten Bedingung einer zu leistenden Vergütung? 6965. Nachweis des Besitzes des Executen an dem Executionsobject? 7871; der Zugehörigkeit desselben zum Vermögen des Schuldners? 6571. Beweislast hinsichtlich der Voraussetzungen der Exequirbarkeit der Bezüge von Privatbeamten 7215, 7682, 7967; hinsichtlich der Erlöschung des Executionsrechts 8153. Beweislast hinsichtlich der Voraussetzungen der Concurseröffnung 6231, 6441, 7084, 7715, 7873 (vgl. unten Conc. B. II.); hinsichtlich der Giltigkeit von Separatübereinkommen mit dem Schuldner neben einem Zwangsausgleich 7490. Zuweisung der Klägerrolle s. unten N. II. 4. und Verf. außer Streits. B. —

4. Gegenseitiges Verhältniß verschiedener Beweisarten und Beweisführungen. Nichtberücksichtigung der von den Parteien vereinbarten Beweisart 6595. Unterstützung des directen Beweises durch außergerichtliches Geständniß 8063; Ergänzung des nicht vollbewiesenen Geständnisses durch Erfüllungseid 6958,

7775; Unzulässigkeit der Recognoscirung auf einseitiges Begehren des Producenten 5851.

d) Andere Privaturkunden. Beweiskraft von Urkunden in stenographischer Schrift 6058; Beweis der Blindheit des Ausstellers einer Urkunde 6049. Beweiskraft von im Auslande ausgestellten Urkunden 7138, 7406. Ungiltigkeit der Unterschrift in hebräischen Schriftzeichen 6282. Unterfertigung eines kaufmännischen Bons lediglich mit dem Familiennamen? 6149. Bedeutung der „Unterfertigung"; Unzulässigkeit der Beisetzung eines Handzeichens seitens des Schreibens kundiger Personen 6337. Beweiskraft einer Urkunde im Falle behaupteter Interpolation? 6620. Mangelnde Beweiskraft der cautio indiscreta 5758, 6527, 7977; eines wegen beigefügter Pfandbestellung ungiltigen Wechsels 7076; volle Beweiskraft einer cautio indiscreta 5852 (Anwendung der Vorschrift des §. 1001 a. b. G. B.?), 7277, 7406, 7659, 7889 (kaufmännische Anweisung); Beweiskraft eines allographen, nur mit legalisirter Unterschrift des Schuldners versehenen Schuldscheins? 5715; Erforderniß der Substantiirung der exceptio non numeratae pecuniae 7544. Beweiskraft der allographen Urkunde über den Beitritt als Bürge und Zahler 7200. Beweiskraft eines Börsenschlußzettels? 7627; des Anerkennungsbriefes über den geschuldeten Preis bezüglich der Verpflichtung zur Uebernahme von Effecten? 5724. Beweiskraft einer notariellen Erklärung des Ehemannes über das Eigenthum seiner Frau gegenüber Dritten? 6319, 6993.

3. Kunstbefund und Augenschein. Zuständigkeit des requirirten Gerichts zur Ernennung der Sachverständigen 5792. Anordnung eines Kunstbefundes im Executionswege 5661. Nullitätsrecurs gegen die Bewilligung eines Kunstbefunds zum ewigen Gedächtnisse wegen Incompetenz der Gerichte 6033, 6192. Unzulässigkeit der Aufnahme eines Befunds auf dem Grundstücke eines nicht zustimmenden Dritten 8191. Unzulässigkeit selbständigen Recurses gegen die Bewilligung eines Sachverständigenbeweises in Ehestreitigkeiten 8133; Zulässigkeit desselben 5829. Unzulässigkeit des Recurses gegen die Bewilligung der Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß 6023; gegen die Bewilligung des Sachverständigenbeweises pro evitando perjurio 8081. Zulässigkeit selbständigen Recurses gegen die Bestimmung der Sachverständigen 5930; Unzulässigkeit desselben 7354, 7616 (Wechsel der Person), 7772; gegen die Entscheidung im Kostenpunkte? 7773. Unzulässigkeit der Vernehmung sachverständiger Zeugen neben Sachverständigen 6639. Beweis von Geschäftsusancen durch sachverständige Zeugen (Entbehrlichkeit der gleichzeitigen Anwesenheit beider Sachverständigen und der Parteien) 7345; der Blindheit des Ausstellers einer Urkunde? 6049. Amtliches oder Privatgutachten? 7320. Ernennung der Sachverständigen durch den Richter Mangels Einigung der Parteien 5688. 6109. Gegenstand des Ausspruchs der

Sachverständigen können keine Rechtsfolgen (aus einem Handelsgebrauche) sein 8146; Heranziehung von Sachverständigen zur Auslegung einer kaufmännischen Abmachung 6453. Beweis des Alters eines Menschen 5584; des Zeitpunkts der Zeugung aus der physischen Reife eines Kindes? 6885, 7327, 7785. Bestimmung des Werthes von Actien durch Sachverständige? 6116; des Werthes eines Kuxes (Einsichtnahme in die Bücher der Gewerkschaft) 8217. Schätzung des Werthes einer Grundwirthschaft vor längerer Zeit 7685.

Einhaltung der Wartestunde bei Aufnahme des Kunstbefundes? 5880. Recht des Beweisgegners zur Intervention 6219, 7090, 7296; Intervention der Parteien bei einem Localaugenschein im Besitzprocesse? 7357. Ungiltigkeit der Beweisaufnahme bei Ausbleiben eines der Sachverständigen 7639. Weigerung des Beweisgegners die Gegenstände des Kunstbefundes vorzulegen 6298. Wiederholung des Kunstbefunds wegen Unbestimmtheit des Ausspruchs der Sachverständigen? 5780. Einholung eines Facultätsgutachtens bei widersprechenden Gutachten 6752. Haftung des Parteienvertreters für die Expertengebühren 6393. Nichtberücksichtigung des über die im Beiurtheile gezogenen Grenzen hinausgehenden Gutachtens 7721. Gemeinschaftlichkeit des Resultates der Beweisaufnahme 5860. Benützung des im Ehescheidungsprocesse aufgenommenen Kunstbefunds in dem Ungiltigkeitsprocesse 5902. Ergänzung des Sachbefundes durch Haupteid 8127. Kosten der Waarenbeschau im handelsrechtlichen Processe 7920. Außergerichtliche Schätzung durch beeidete Schätzmeister? 6629. Kunstbefund zum ewigen Gedächtniß 5622, 5804, 5860, 5902, 5980, 6023, 6033, 6192, 6219, 6505, 6607, 7062, 7090, 7296, 7474, 7762, 7777 — vgl. oben I. 1.

4. Zeugenbeweis. Zeugnißpflicht des Notars bezüglich der von ihm als Gerichtscommissär wahrgenommenen Thatsachen 6012. Zulassung eines Zeugen im Beiurtheile trotz vorher hervorgekommener Hindernisse seiner Vernehmung; Abweisung der Beweisantretung? 8102. Unzulässigkeit nochmaliger Vernehmung des bereits zum ewigen Gedächtnisse verhörten Zeugen 8117. Eintritt des als Zeugen Vernommenen als Vertretungsleister? 6934. Unzulässigkeit des Zeugenbeweises über das Alter eines Menschen 5584; über eine Todtgeburt 6584. Zeugenbeweis über die Echtheit einer Handschrift 6553. That- oder Rechtsbehauptung? 6242. Vergleich auf Zeugenaussagen 5802.

Verwerflichkeit des im Strafverfahren Freigesprochenen? 6308, 6309; der Ehegattin als Zeugin bezüglich der Bestreitung der ehelichen Geburt 5662; des Kindes, wegen dessen Alimentirung die Stiefmutter Ersatz von dem (verschollenen) Vater begehrt? 7111. Verwerflichkeit der Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder im Processe einer Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaft 6609; des je nach Ausgang des Processes dem Beklagten verantwortlichen, vom Kläger geführten Zeugen 6878. Folgen des unterlassenen Einspruchs gegen die Vernehmung

eines verwerflichen Zeugen; Behandlung desselben als „bedenklichen“ 8063. Bedenklichkeit von Wirthschaftsbeamten als Zeugen? 6289. Verwerflichkeits- oder Bedenklichkeitsgrund vom Gegner darzuthun 7948. Unfähigkeit des Erben oder Legatars zur Zeugenaussage über die letztwillige Verfügung 7164.

Zulassung des Zeugenbeweises pro evitando perjurio; Kostenersatz 6483; Zulässigkeit selbständiger Rechtsmittel gegen dieselbe 6491. Unzulässigkeit selbständiger Rechtsmittel gegen den einen Zeugenbeweis zulassenden Bescheid im Ehescheidungsverfahren 5692, 8133; gegen die obergerichtliche Zulassung 7766; gegen die Anordnung der Fortsetzung des Zeugenverhörs (im Summarverfahren) 7227; gegen die Substituirung eines neuen Zeugen an Stelle eines verstorbenen 6106; gegen die Verweigerung eines Zeugenbeweises 6065, 7807. Zulässigkeit der Nullitätsbeschwerde gegen das (obergerichtliche) Erkenntniß auf einen Zeugenbeweis 6738. Frist zur Antretung eines im inappellablen Beiurtheile zugelassenen Zeugenbeweises 5610, 5634. Statthaftigkeit des Verzichts des Beweisführers auf die Vernehmung von Zeugen nach Antritt des Beweises? 7227, 7678. Sistirung des auf Ausbleiben einer Partei angeordneten Beweisverfahrens? Unzulässigkeit des Recurses gegen deren Verweigerung (im Summarverfahren) 8024. Voraussetzungen der Substituirung mehrerer Zeugen an Stelle eines verstorbenen 5934; Heranziehung der Aussage eines schon zum ewigen Gedächtniß vernommenen Zeugen zur Substituirung 6399; Substituirung anderer Zeugen statt eines Verschollenen; Verhältniß zur Restitution ob noviter reperta 7110.

Unzulässigkeit der Verhörung von einem anderen Richter unterstehenden Zeugen durch den Proceßrichter 6689. Unzulässigkeit des Auftrags an den Beweisgegner, den Streitgegenstand zum Zweck der Constatirung der Identität durch Zeugen an einen anderen Ort zu bringen 6548; Sequestration des Streitobjectes zu diesem Behufe 6897. Berechtigung des Beweisgegners zur Intervention bei dem Verhöre 7289, 7675. Unstatthaftigkeit des Abbrechens der Zeugenverhöre gegen den Willen des Beweisgegners 7227. Intervention eines Substituten eines Armenvertreters bei einem Zeugenverhöre im Auslande; Kosten 7738. Form der Erwirkung eines Zeugenverhörs in England; Wahrung des Interventionsrechts des Gegners 7316. Dringliche Beweisaufnahme lediglich auf Grund der Weisartikel; Entsiegelung der Protokolle vor Erlöschen des Rechts des Gegners auf die Vernehmung über Fragestücke? 5702. Zulässigkeit der Ertheilung von Protokollsabschriften vor Schluß des Verhöres 6067. Würdigung des Ergebnisses der Beweisführung (im Besitzstörungsverfahren) 6242, 6701. Herstellung des vollen Beweises durch Zusammenfassung der Aussagen des pro evitando perjurio und des im früheren Processe vernommenen Zeugen 7449. Herstellung der ersten halben Probe durch einen bedenk-

lichen und einen verwerflichen Zeugen 6958. Widersprechende Zeugenbeweise 5594.

Zeugenbeweis zum ewigen Gedächtniß 5702, 6469, 6529, 7239, 7411, 7675, 8117 — vgl. oben L 1. Abhörung der Testamentszeugen 6434, 6846, 7515, 8184 — vgl. oben Erbrecht A. IV. 3. Sachverständige Zeugen 6049, 6639, 7345 — vgl. oben 3.

5. Eid. Gleichstellung des verglichenen Eides mit dem sententionirten 5951; Rücksichtnahme auf den Grund des Wissens bei Ablegung des verglichenen Eides? 7302; verglichener Haupteid im Besitzstörungsprocesse 5879. Eidesfähigkeit des erklärten Verschwenders 6840. Leistung des (Neuerungs-) Eides durch den Advocaten statt der Partei? 7991. Eidesleistung eines Gesellschafters für eine offene Gesellschaft? 6795, 8209; nach Auflösung der Gesellschaft 7666. Delation eines im Rückschiebungsfalle von einem Vertretungsleister abzuschwörenden Eides 6270, 7392. Vertretung einer Actiengesellschaft bei Leistung (des Neuerungseides) 5984, 6311. Namhaftmachung des Vertretungsleisters erst bei der Eidesantretung 6236; Substituirung eines neuen Vertretungsleisters 6410. Eidesleistung durch einen schon als Zeugen vernommenen Vertretungsleister 6934. Erfüllungseid des Buchhalters zur Ergänzung des Buchbeweises eines Kaufmanns 6521. Ablegung des zurückgeschobenen Eides durch einen Vertretungsleister 6342. Eidesleistung durch den Cridatar als Vertretungsleisters der Concursmasse? 7148, 7656. Einfluß der Streitgenossenschaft auf die Eides-Auftragung und Ablegung 5614, 6004, 6064, 6687, 6815, 6991 — vgl. oben D. III. Geltendmachung des bei der Inrotulirung begangenen Fehlers durch Recurs gegen die Zulassung zum Eide? 6169. Obergerichtliche Abänderung der Eidesformel; Kostenersatz? 6278; Revisionsbeschwerde gegen die Abänderung (im Summarverfahren)? 8119.

Die bei der Eidesantretung getroffene Wahl zwischen zwei alternativ aufgetragenen Eiden nicht verbindlich 7432. Einfluß der relativen Rechtskraft des von mehreren Eiden bedingten Urtheils auf die Frist zum Antritt? 7943. Einfluß der außerordentlichen Revisionsbeschwerde auf die Frist 6384, 7203, 7206, 7430; Einfluß des Wiedereinsetzungsgesuches gegen das bedingte Endurtheil? 7664. Neue Fristbestimmung bei Berichtigung der Eidesformel 6983. Zusammentreffen des verspäteten Antretungsgesuches mit dem Präclusionsgesuche des Gegners 7002, 7908. Hora legalis bei der Tagfahrt zur Ablegung des Eides 6190; Voraussetzungen der Erstreckung der Eidestagfahrt 5831; Folgen des verspäteten Erscheinens 7213; Recurs gegen die Gerechtfertigterklärung des Ausbleibens (im Summarverfahren)? 7983. Recht des Gegners ad videndum jurare zu erscheinen 6703. Unzulässigkeit der Abnahme des Eides über vom Delaten als richtig eingekannte Thatsachen 7423. Untersagung der Eidesablegung durch den Richter wegen Mangels der Kenntniß der Thatsachen aus eigener

Wahrnehmung? 6801, 6932, 7302. Sistirung der Eidesabnahme während der a. o. Revision 7203, 7206; in Folge einer Wiedereinsetzungsklage behufs Führung des Gegenbeweises? 7183.

Einfluß des Todes einer Proceßpartei auf Auftragung, Annahme und Ablegung von Eiden: Succession des in den Proceß eintretenden Erben in die Delation? 7286; Antretung des Eids durch den Erben behufs Herbeiführung der Entscheidung, ob derselbe für abgeschworen zu halten sei 6479. Tod des Eidespflichtigen: Substituirung eines Vertretungsleisters? 6966; eines neuen Vertretungsleisters statt des im Proceß namhaft gemachten 6410. Voraussetzungen der Behandlung des Eides als abgeschworen; Anerbieten zur Ablegung in unterfertigter species facti 6032; stenographische species facti 6058; Beweis der Echtheit der Unterschrift 7656; nach der Zulassung des Eides ausgestellte species facti 7226; Unterfertigung der dem Antretungsgesuche beigeschlossenen Eidesformel genügt 6270; Ersetzung des Schätzungseides durch die Information für einen Erfüllungseid 7128; Nichtübereinstimmung der species facti mit dem sententionirten Eide 6884. Selbstmord des Eidespflichtigen 7420. Tod des Vollmachtgebers zum Abschlusse eines Vergleichs auf Eid 5951. Beweis pro evitando perjurio zur Abwendung der Behandlung des sententionirten Eides als abgeschworen 6659. Unstatthaftigkeit der Abweichung von der sententionirten Eidesformel 6521; Aenderung des Eidesthemas? 7423. Berichtigung der Eidesformel 5901, 6047; auf Begehren des Gegners des Eidespflichtigen 7035. Aenderung des vom Delaten angetretenen Eides in Folge Restriction des Klagebegehrens des Deferenten 6983. Verhandlung über die Aenderung; Kosten 6395. Beweisführung pro evitando perjurio s. oben I. 4. — Folge des Mißlingens des Beweises pro evitando perjurio 7420. Wiedereinsetzungsklage ob noviter reperta nach angetretenem Eide (im Summarverfahren) 7183, 7299.

Kosten des Eidesverfahrens 6395, 6483, 6703, 7129 — vgl. oben D. VI. 1. b). Berücksichtigung des Ausfalles des Eidesverfahrens in einem anderen Processe 5720. Beginn der im bedingten Endurtheile festgesetzten Erfüllungsfrist 7657. Aufrechthaltung des Gerichtsbeschlusses, daß ein Eid für nicht abgelegt erklärt werde, trotz mittlerweiliger Ablegung desselben 6878. Wirkungslosigkeit der urtheilswidrigen Ablegung 6782. Strafrichterliche Ungiltigerklärung des abgelegten Eides 5614; die Frage des Meineids, unter Verneinung des dolus, bejahendes Verdict der Geschworenen; Einfluß auf die Giltigkeit des Eides 7925; Ersatzanspruch? 6520. Gegenseitiges Verhältniß verschiedener Eide s. oben I. 4.

a) Haupteid. Unzulässigkeit der Deferirung des Haupteides über den Inhalt eines Erbvertrags seitens der angeblichen Vertragserben 7164. Alternative Eidesauftragung 5720, 7432. Unzulässigkeit des Haupteids über Rechtsbegriffe und Rechtsfolgerungen 6062,

6476, 6903, 6960, 7177, 7745. Verglichener Eid über Rechtsbehauptungen 5879. Unzulässigkeit des Haupteids über strafbare Handlungen 7550, 8053; — über im Strafurtheile schon festgestellte Thatsachen 7768; über eine durch einen Zeugenbeweis bereits widerlegte Behauptung 6566, 7127; — über die innere Widmung gelesener Messen 7257? über die Auslegung eines Vertrags 7591; — über unbestimmte Behauptungen 6993, 7745, 7817, 8069. — Zulässigkeit des (Gegen-)Beweises über das Alter eines Menschen? 5584. — Voraussetzungen der Zulassung des Beweises durch Haupteid über die Identität 6319, 6849, 7178. Formulirung des Haupteides bezüglich des Inhalts und der Giltigkeit eines Gemeindevertretungsbeschlusses 6043; bezüglich der Beiwohnung während der kritischen Zeit 7290; bezüglich der Bereicherungsklage 5625. Unzulässigkeit der Vereinigung von Haupteiden über von einander unabhängige Thatsachen in eine Formel 6737. Einfluß der a. o. Revision gegen die Formulirung auf die Frist zur Eidesantretung 7203, 7206.

Kenntniß der zu beschwörenden Thatsachen aus eigener Wahrnehmung nicht erforderlich auf Seite des Delaten 6815, 6991; auf Seite des Relaten 6801, 6932; Delation des Haupteids über Handlungen des Erblassers an den Erben 6758; Unzulässigkeit der Delation des Haupteides über den Beischlaf im Paternitätsproceß gegen den Erben des angeblichen Vaters 5753, 7096; Zulässigkeit desselben 7269. Bedeutung der Formel „meines Wissens und Erinnerns“ 6682, 6795. Eidesdelation an einen Blödsinnigen 7960; an einen erklärten Verschwender 6840. Unzulässigkeit der Eidesdelation an den Fiscus ohne Namhaftmachung von geeigneten Personen als Eidesleistern 5854, 7102, 7610, 8052 (Unzulässigkeit der Delation an die Finanzprocuratur). Zulässigkeit der Delation an den Vorstand einer Actiengesellschaft 7312, 7933 (Sparcasse). Eidesdelation an den Curator des Kindes bei Bestreitung der Ehelichkeit? 5662; an den curator absentis? 7446, 7914; an den durch den Curator vertretenen Abwesenden 7923. Unzulässigkeit der Eidesauftragung an den Verlassenschaftscurator über Handlungen des Erblassers 6004, 8064; Zulässigkeit der Auftragung des irreferiblen Haupteids über die Unechtheit der Unterschrift des Erblassers an den Nachlaßcurator 7190. Zulässigkeit der Eidesdelation an den Concursmasseverwalter (im Liquidirungsstreite) 5710, 5819; Unzulässigkeit (Delation an den Cridatar) 6273, 7148, 8029; Delation an die Concursgläubiger 6991.

Irreferibler Haupteid. Zulassung desselben nach Ermessen des Richters 7914; Erforderniß der Bescheinigung der durch denselben zu erweisenden Behauptung 6613. Irreferibler Haupteid über (venerische) Krankheit des Delaten 8127. Voraussetzungen der Zulassung des irreferiblen Haupteids über die Echtheit einer Urkunde 6270; Auftragung an den Nachlaßcurator 7190; an den Curator des Abwesenden 7446. Irreferibler Haupteid über die Echtheit einer Unterschrift auf

einer species facti? 7656; ausschließliche Zulässigkeit des irreferiblen Haupteids über die Echtheit im Summarverfahren? 6713.

Unstatthaftigkeit theilweiser Antretung, theilweiser Zurückschiebung des sententionirten Eides 7810. Annahme stillschweigender Zurückschiebung trotz Wiedereinsetzungsgesuchs 7664; Einfluß der a. o. Revision auf dieselbe 7203, 7206, 7430. Einfluß der Streitgenossenschaft s. oben. D. III. — Vor Annahme oder Rückschiebung eingetretener Blödsinn des Delaten 6414. Alternative Delation mit Bestimmung verschiedener Eidesleister für den Rückschiebungsfall 5720. Der zurückgeschobene Eid (über die Echtheit einer Urkunde) als Wissenseid zu schwören (im Summarverfahren) 7154. Nullität wegen unterlassener Freistellung der Rückschiebung im Urtheil? 6749.

b) Erfüllungseid (vgl. oben I. 4.). Unzulässigkeit eines Erfüllungseides über Rechtsfolgerungen 6062. Herstellung der ersten halben Probe durch die Aussage eines Zeugen 7846, 6362 (Verhältniß der Eidesformel zu der Zeugenaussage); durch die Aussagen eines bedenklichen und eines verwerflichen Zeugen (über ein außergerichtliches Geständniß) 6958; durch die Aussagen mehrerer bedenklicher Zeugen (über ein außergerichtliches Geständniß) 8063. Erfüllungseid zur Ergänzung des Beweises über das außergerichtliche Geständniß 8053. Natur des zur Ergänzung eines durch Handelsbücher hergestellten halben Beweises dienenden Erfüllungseides 6521; Leistung des Erfüllungseides durch einen Vertretungsleister 6311. Herstellung der ersten halben Probe durch andere Urkunden 6508. — Ablegung des Erfüllungseides durch einen der Gesellschafter für eine mittlerweile aufgelöste offene Gesellschaft 7666. Wegfall des Erfüllungseides wegen entgegenstehender Aussage des Zeugen; Zurückgehen auf den Haupteid 6873. Ersetzung eines Schätzungseides durch die Information über einen Erfüllungseid 7128. Erfüllungseid als Beweismittel pro evitando perjurio 7338.

c) Schätzungseid. Zur Bestimmung des Werthes eines erschossenen Hundes 6021; des Werthes der aus einem Gasthofe entwendeten Sachen 5664, 5931, 6196; des Werthes der mit unbestimmtem Preis verkauften Sachen 6451; des Werthes von Papieren mit Börsencurs? 6904; zur Bewerthung des Gewährleistungsanspruchs (richterliche Herabsetzung) 7287; zur Feststellung des Verdienstes eines Advocaten 6454; der Summe der aufgewendeten Alimentationskosten 5714, 7111, 8107; der vom Ausgedingler auf Herstellung der Wohnung aufgewendeten Kosten 6598; zur Bestimmung des erlittenen Schadens; richterliche Herabsetzung 6832, 6905, 7686; Specificirung des zu beschwörenden Schadens 7519. Schätzungseid zur Erweisung des Verdienstentganges 6057, 8127; Unzulässigkeit des Schätzungseids bezüglich eines lucrum cessans ohne nähere Präcisirung 6129, 7195. Schätzungseid über entgangenen Gewinn und Schmerzengeld 7571. Unzulässigkeit des Schätzungseides bezüglich des durch provisorischen Arrest erlittenen

„Schimpf und Schaden" 7036. Tod des Eidespflichtigen; Ersatz des Schätzungseides durch eine Information über einen Erfüllungseid 7128.

d) Manifestationseid. Abgrenzung gegenüber dem Haupteid 7817. Manifestationseid wegen besorgter Vertuschung 6148; Rechtfertigung der Vermuthung; Formulirung des Begehrens 5651; Legitimation zur Forderung des Eides 5937. Unzulässigkeit der Forderung des Manifestationseides über provisionspflichtige Geschäftsabschlüsse 6712. Kostenersatz bei Verurtheilung zur Ablegung des Eides 7612.

6. Indicien. Unzulässigkeit des Indicienbeweises im Civilproceß? 7550. Zusammenfassung der durch mehrere Urkunden erbrachten Beweismomente zu einer halben Probe 6508. Indicienbeweis bezüglich des Eigenthums? 6640.

L. Richterliche Entscheidung.

I. Form und Arten. Form des richterlichen Ausspruchs über die Zulassung von Neuerungen 6649. Nothwendigkeit mündlicher Verkündigung der Entscheidung über die Tagsatzungserstreckung? 6400. Beweiszulassung in successiven Beiurtheilen? 8038. Vergleichsintimation; Verweigerung derselben? 8031; Form des richterlichen Ausspruchs nach durchgeführtem verglichenen Beweisverfahren (im Besitzprocesse) 5802. Beiurtheil über Zulassung eines Beweises pro evitando perjurio? 6491, 8081. Inappellable Beiurtheile über Zeugen- und Sachverständigenbeweis 6023, 6065, 6106, 7354, 7616, 7772, 7807; inappellable obergerichtliche Beweisverfügungen 5634, 6336, 7766, 7773. Fristbestimmung zur Beweisantretung in inappellablen Beiurtheilen 5610, 5634. Appellable Beweisverfügung 5930, 6033, 6192, 7762; Entscheidung über Kosten im Beiurtheile 6581, 7253, 7746. Zulässigkeit des Nullitätsrecurses gegen Beiurtheile 6738. Appellation gegen Beweis-Bescheide in Ehestreitigkeiten? 5692, 5829, 5902, 8133. — Vgl. auch oben K. II. 3. und 4.

II. Inhalt des Urtheils. Auslegung des Urtheils 6925; eines Schiedsspruchs (durch den Executionsrichter) 6496. Verurtheilung zur Anerkennung eines Rechts; Vollstreckbarkeit? 8035 (vgl. auch oben G. I.). Alternatives Erkenntniß 6126. Nullität des Urtheils wegen Unvollständigkeit 5775, 6155; des bedingten Endurtheils wegen unvollständigen Ausspruchs über alle Eventualitäten des Eidesverfahrens; Ersatz der Kosten durch das Gericht 7268; von Amtswegen zu beachtende Nullität wegen unterlassener Einräumung des Rechts, den aufgetragenen Eid zurückzuschieben? 6749; obergerichtliche Anordnung der Ergänzung 6155; Verhandlung über Ergänzung des Ausspruchs über die verschiedenen Rechtsfolgen mehrerer Haupteide 7904. Irrige Bestimmung der Erfüllungs- und Appellationsfrist im Urtheile 6513; Vollstreckbarkeit des Ur-

theils trotz mangelnder Fristbestimmung (zur Zahlung der Proceßkosten) 5706; Bestimmung des Erfüllungstermines bei Klage auf Lieferung eines Operntextes 6826. Unstatthaftigkeit der Aufnahme von Strafandrohungen bei Verurtheilung ad praestandum factum 7379. Formulirung des Urtheils über die actio hypothecaria 5892; über den Legatsanspruch bei behaupteter Unzulänglichkeit des Nachlasses 6483; des bedingten Endurtheils über eine Klage auf Rückstellung von nach Behauptung des Klägers geliehenen, nach Behauptung des Beklagten versetzten Losen 6787; des Urtheils über die Dotalklage im Concurse 5916; des Urtheils im Rechnungsprocesse 5775; der Entscheidung über die gegen Mehrere gerichtete Besitzklage 6586. Abweisung der Klage „für dermalen"; Verpflichtung zum Kostenersatz 5639. Abweisung „für dermalen" bis zur Auffindung eines Beweismittels 6043. Abweisung der vorzeitigen Theilungsklage „für dermalen" 7170; oder Stattgebung unter Fristbestimmung? 6053. Abweisung der vorzeitigen Klage auf Zahlung eines Reugeldes „für dermalen" 8212; der vorzeitigen Klage auf Auszahlung des Heirathsgutes 7860. (Theilweise) Abweisung einer Klage „für dermalen" bis zur Besserung der Vermögensverhältnisse des Beklagten 6460; bis zur Austragung eines anderen Processes 6062; bis zum Erfließen einer administrativen Entscheidung 6729; Abweisung der Klage des Concursmasseverwalters gegen den begünstigten Gläubiger „für dermalen", bis zur Vertheilung des Concursvermögens 6585. Abweisung der Pränotationsrechtfertigungsklage „für dermalen"; Löschung der Vormerkung 6918. Abweisung „zur Zeit" wegen mangelnder Legitimation zur Klage 5937. Abweisung „zur Zeit" oder Verurtheilung zur Zahlung gegen Nachweis der erfüllten Gegenleistung? 5881. Verurtheilung zur Zahlung unter Bedingung einer Gegenleistung 7307; Vollstreckbarkeit des bedingten Urtheils? 8111. Anerkennung der Zahlungspflicht unter Vorbehalt der Feststellung der Ziffer durch ein Schiedsgericht 6375.

III. **Verhältniß des Urtheils zur Klage.** Beschränkung des Urtheils auf den eingeklagten Anspruch 5921; Urtheilsfällung über ein zurückgezogenes Klagebegehren? 5752. Verurtheilung aus einem in der Klage nicht geltend gemachten Rechtsgrunde: Eigenthums- oder Contractsklage; Qualificirung der letzteren 5816; Geltendmachung nachträglicher Erlöschung des Executionsrechts statt ursprünglicher Beschränktheit desselben 5923; Darlehens- oder Entschädigungsklage? 5932; entgeltlicher Vertrag oder Schenkung? 6503; actio negatoria oder obligatorischer Anspruch? 8132. Nichtberücksichtigung eines nicht geltend gemachten Rechtsgrundes 6838; Zurückweisung einer condictio indebiti ohne Eingehen auf einen Anspruch aus dem Titel der Beschädigung 5924. Restriction des Klagebegehrens 6043; Herabsetzung des eingeklagten Maklerlohnes 5915, 6845, 7696; Unzulässigkeit eines Abstriches in Pausch und Bogen von den in einzelnen Posten gestellten

oben I. und unten M. II. und III. — Rechtskraft des Klage-Bescheides 5588, 5820, 6183, 6339, 6562, 7710, 8206 — vgl. oben G. III. Rechtskraft des ein unrichtiges Verfahren einleitenden Klagebescheides 7641; des den Executivproceß einleitenden Bescheides? 7588; des eine irrige Einredefrist bestimmenden Klagebescheids 7404; des irrigen Bescheids über eine Bauaufforderungsklage? 6813, 8092; des Auftrags zur Bestellung einer Klagscaution (unter bestimmter Sanction)? 7283, 7524, 7545. Rechtskraft des Bescheides, mit welchem ein Eid für nicht abgeschworen erklärt wird 6878; des Inrotulirungsbescheids 6406, 7415. Rechtskraft der Executionsbescheide 5716, 6113, 6127, 6567, 7454, 7962, 8219; bedingt durch ordnungsmäßige Zustellung (des richterlichen Spruchs) 7722. Rechtskraft gesetzwidriger Executionsbescheide? 6835, 7682, 7974; eines erschlichenen Executionsbescheids? 7831; eines auf irriger Auslegung des Schiedsspruchs beruhenden Executionsbescheides? 6496. Rechtskraft des Schätzungs- und Feilbietungsdecrets 7719, 7978; der Feilbietungsbedingnisse 7166, 7435; der Meistgebotsvertheilung 6914, 6967, 6990, 7163, 7614, 7733, 8154 — vgl. unten N. II. 4. Berichtigung eines Irrthums 7386, 7899; relative Rechtskraft eines Meistgebotsvertheilungsbescheids 6853. Rechtskraft des Bescheids betreffend die Kosten der Grenzerneuerung 7397. — Rechtskraft von Bescheiden im Verfahren außer Streitsachen s. ebenda A. —

Umfang der Rechtskraft des Urtheils. Beschränkung auf den concreten Fall 6432; Rechtskraft des ein bestimmtes Verfahren einleitenden Bescheids nur inter partes 7710; des vom Vormanne erwirkten Urtheils zu Gunsten des Cessionars? 5630, 6702, 7121; des gegen eine Gesammtgemeinde ergangenen Urtheils gegen die Einzelgemeinden 5830; des gegen die offene Gesellschaft erwirkten Urtheils gegen die Gesellschafter? 7061, 7888; des wider den Gemeinschuldner ergangenen Urtheils gegenüber der Concursmasse? 5857, 6122, 7288. Einfluß der strafgerichtlichen Ungiltigerklärung eines Rechtsgeschäfts auf Rechte Dritter? 7704. Rechtskraft des Gebührenzahlungsauftrags gegen den Besitznachfolger? 6899. Rechtskraft des Urtheils gegen den Hypothekarschuldner gegenüber dem Besitznachfolger? 6381, 7974. Rechtskraft des Urtheils über das pränotirte Recht bezüglich der Pränotationsrechtfertigung? 5598, 5687, 5737, 6466, 6636, 6891, 7159. Vgl. übrigens exceptio rei judicatae oben H. II.

V. Schiedsspruch (vgl. auch oben Obligationenr. B. I. 13.). Form für einen Schiedsspruch über Heirathsgut? 5665; Ungiltigkeit des mit hebräischen Lettern unterfertigten Schiedsspruchs 6282. Nullität des Schiedsspruchs in contumaciam 6372. (Pränotation auf Grund eines) von beiden Parteien unterfertigten Schiedsspruchs 5656. Schiedsrichterliche Verhängung einer Geldbuße für den Fall des Verzugs in der Erfüllung; Vollstreckbarkeit? 6442, 6965. Anfechtbarkeit des Schiedsspruchs trotz Verzichts darauf im Compromiß 6077. Anerkennung der

Rechtskräftigkeit eines Schiedsspruchs durch den Schuldner vor Ablauf der Anfechtungsfrist 6952. Execution zur Sicherstellung auf Grund eines angefochtenen Schiedsspruchs? 7212. Irrige Auslegung eines Schiedsspruchs durch den Executionsrichter 6496. Unanfechtbarkeit eines schiedsrichterlichen Zwischenerkenntnisses 6001. Vollstreckbarkeit des Spruches des Berliner Börsenschiedsgerichts? 5717.

M. Rechtsmittel.

I. **Allgemeines.** Stellung der Rechtsmittelinstanz bei Anfechtung des der Incompetenzeinwendung stattgebenden Urtheiles (im Summarverfahren) 6560; Unstatthaftigkeit der Aufhebung des Verfahrens von Amtswegen nach in erster Instanz rechtskräftig zurückgewiesenem Begehren des Beklagten um Einstellung wegen Incompetenz der Gerichte 5774; Stellung des Obergerichts bei Aufhebung der Zurückweisung einer Besitzklage wegen Verspätung 7330; bei Verlängerung einer Proceßfrist 6211. Erledigung des Recurses gegen einen schon vollstreckten Bescheid 8068. Obergerichtliche Anordnung der Ergänzung des (mündlichen) Verfahrens 6404; Annullirung des bedingten Endurtheiles wegen Unvollständigkeit unter Beauftragung des unteren Richters an seiner Rechtsansicht festzuhalten 7268. Obergerichtliche Mahnung zur Beachtung des Gesetzes (wider unredliche Vorgänge bei Creditgeschäften) 8042. Verhandlungsmaxime 6858; Unzulässigkeit der Abweisung der Klage auf Grund des lediglich gegen die Contumacirung gerichteten Recurses 6011; unterlassene Einräumung des Rechts zur Zurückschiebung eines Eides im erstrichterlichen Urtheile keine von Amtswegen wahrzunehmende Nullität 6749; Unstatthaftigkeit der Reduction des zu exequirenden Zinsenanspruchs wegen Gesetzwidrigkeit ohne darauf bezügliches Appellationsbegehren 8198. Beseitigung des erstrichterlichen Ausspruches über die Priorität des executiven Pfandrechts über den blos gegen die Bewilligung der Einverleibung desselben gerichteten Recurs 7649. Wahrnehmung eines Irrthums des ersten (Executions-) Richters von Amtswegen 6496; Aufhebung des Verfahrens von Amtswegen wegen absoluter Incompetenz der Gerichte s. oben C. und I. — Unzulässigkeit einer reformatio in pejus 6893, 7179; obergerichtliche Erweiterung der Aufträge zur Ergänzung der Proceßlegitimation keine reformatio in pejus 7837. Nichtberücksichtigung neuer Vorbringungen im Rechtsmittelverfahren 6385, 6629, 7432, 8145, 8209; lediglich über die dem ersten Richter vorgelegenen Acten zu erkennen 6169. Nichtberücksichtigung eines in der Klage nicht geltend gemachten Competenzgrundes 8078; von erst im Rechtsmittelzuge vorgebrachten Einwendungen gegen Zeugenaussagen 8063; Unstatthaftigkeit des Beitrittes eines Vertretungsleisters im Stadium der Appellation 7592. Nichtig-

stellung der Eidesformel auf Grund neuen Vorbringens 6988; Berücksichtigung auf absolute Incompetenz hinweisender nova 7843. Mündliches oder schriftliches Rechtsmittelverfahren? 7841. Oberstgerichtliche Aufrechthaltung des einen Eid für nicht abgelegt erklärenden Gerichtsbeschlusses trotz während des Rechtsmittelzuges thatsächlich erfolgter Ablegung 6878; Erledigung des Recurses gegen einen (vor Ablauf der Recursfrist) schon vollstreckten Bescheid 8068.

Kosten des Rechtsmittelverfahrens 5634, 5736, 5832, 5960, 6278, 6581, 6610, 6649, 7249, 7280, 7723 — vgl. oben D. VI. 1. b). Kein Kostenersatz bei Recursen gegen Verfügungen, welchen nicht ein contradictorisches Verfahren vorangegangen ist 5841, 6541, 6635, 7841, 7920. Unstatthaftigkeit selbständigen Recurses gegen den obergerichtlichen Ausspruch über die Rechtsmittelkosten im Beiurtheile? 6581, 7253, 7746, 7773.

Execution zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges durch Pfändung; Nothwendigkeit des Nachweises einer Gefahr 5779, 6939; Unstatthaftigkeit bei vorhandener Deckung 7068; Statthaftigkeit auch ohne besonderen Nachweis einer Gefahr 5859, 6104, 6374, 7157, 7393, 7584. (Voraussetzung der) Sequestration des Streitobjectes zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges 6137, 6284, 6602; Sequestration des für die zuerkannte Forderung haftenden Hypothekargutes 8152. Pränotation des Pfandrechts zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges 7221, 7802 (im Besitzstörungsprocesse); Rechtfertigung derselben 6861, 7192. Löschung derselben 7459; Unzulässigkeit der Pränotation zur Sicherstellung einer nicht auf bestimmte Ziffer lautenden Urtheilsschuld 7742. Bewilligung der Sicherstellung für die bis zum Appellationsurtheile fällig werdenden Alimentationsraten 7697. Execution zur Sicherstellung der (dem Beklagten) zugesprochenen Proceßkosten 6862, 7285, 7439, 7570, 7760; Unstatthaftigkeit bei abgewiesenem Begehren um actorische Caution 7751; Zulässigkeit lediglich auf Grund von Erkenntnissen in der Hauptsache 6875, 6962. Execution zur Sicherstellung auf Grund des noch nicht zugestellten Urtheils 7709, 7791, 8067; vor ergriffener Appellation 6939, 7834; auf Grund strafrichterlichen Urtheils 6299; auf Grund eines Schiedsspruchs? 7212.

II. Appellation und Revision. Statthaftigkeit der Appellation gegen ein den Zeugenbeweis pro evitando perjurio zulassendes Erkenntniß 6491; der Appellation und Revision gegen den im Beiurtheile enthaltenen Ausspruch über die Kosten 6581, 7253, 7746. Unstatthaftigkeit derselben 7773; selbständiger Berufung gegen Bewilligung eines Sachverständigenbeweises pro evitando perjurio 8081; der Berufung gegen ein einen Beweis zurückweisendes Beiurtheil 6065; gegen obergerichtliche Beweisverfügungen 7766, 7807; auch wenn das erstrichterliche Erkenntniß vor Wirksamkeit des Gesetzes vom 16. Mai 1874 geschöpft wurde 5634, 6336.

Telegraphische Anmeldung der Appellation 7173; Zulässigkeit der Appellationsbeschwerde nach erlangter Restitution für die Appellationsanmeldung 6866. Frist im Rechtsmittelverfahren bei Vereinbarung schriftlichen Verfahrens „in vierzehntägigen Fristen" 7605. Frist zur Appellationsanmeldung in einer beim Bezirksgerichte anhängig gemachten Handelssache 7947; in einem bei dem Handels- als Concursgerichte geführten Liquidirungsprocesse 7118; zur Appellationsbeschwerde in einem die Auflösung eines Bestandvertrages betreffenden Streite 8210. Statthaftigkeit der Appellation in der vom ersten Richter irrig angegebenen Frist 6513, 7394. Frist zur Einlegung der Rechtsmittel bei nachträglicher Zustellung der Entscheidungsgründe 6517. Einlaufen der Appellationsbeschwerde am letzten Tage nach Schluß des Einreichungsprotokolles 7615. Einfluß der Zurückstellung der unleserlichen Urtheilsausfertigung an den Gerichtsdiener auf den Lauf der Appellationsfrist? 7440. Unerstreckbarkeit der Frist für die Appellationsbeschwerde 5680. Annahme einer verspäteten vom Gegner mitunterfertigten Appellationsschrift (im summarischen Verfahren) 5712.

Außerordentliche Revision. Unstatthaftigkeit, wo der Richter eine Leistung nach „Billigkeit" zu bestimmen hat 7036. Außerordentliche oder ordentliche Revision bei gleichförmigen auf wesentlich verschiedenen Entscheidungsgründen beruhenden untergerichtlichen Urtheilen? 7079; bei Verbindung der Anfechtung des negativen Inhalts eines obergerichtlichen Beiurtheiles mit der Anfechtung des Endurtheiles? 7807. Einfluß auf die Frist zur Antretung oder Zurückschiebung des zugelassenen Eides 6384, 7203, 7206, 7430. Haftung der actorischen Caution bis nach Erledigung der außerordentlichen Revision 6223. Unzulässigkeit einer Widerklage während des a. o. Revisionszuges 7496. Muthwillenstrafe wegen Ergreifung des Rechtsmittels 6712. Unstatthaftigkeit der a. o. Revision im Summarverfahren 6635; gegen die Fassung des auf Appellation des Revisionswerbers dem Gegner aufgetragenen Eides 7025; gegen die zu Gunsten des Beschwerdeführers erfolgte Abänderung der Eidesformel 8119; der Revisionsbeschwerde des Beklagten gegen ein seine unbedingte Verurtheilung in eine bedingte umwandelndes Urtheil 7445; des Klägers gegen das seine unbedingte Abweisung in eine bedingte verwandelnde Erkenntniß 7592; Ausschließung der a. o. Revision auch im Executionsverfahren 6212.

III. Recurs. Legitimation des executiven Sequesters zum Recurs gegen gerichtliche Verfügungen über die Art der Veräußerung der Früchte? 6544; über die Abfuhr von Geldern? 6547. Recursrecht dritter durch die Execution betroffener Personen? 7681, 7968; der Gläubiger, welche die Bedeckungstagfahrt nicht erwirkt haben, gegen die Aufhebung der Concurseröffnung? 7607. Nothwendigkeit der Unterschrift eines Advocaten auf dem Recurs gegen Concurseröffnung 5823; gegen die Verweigerung der Einleitung des Bagatellverfahrens 6301.

Zulässigkeit des (abgesonderten) Recurses gegen die Bewilligung einer Beweisführung zum ewigen Gedächtnisse 6033, 6192, 7762; gegen den Ausspruch über die Kosten der Verhandlung über die Beweisaufnahme 6505; gegen die Bestimmung der Person der Sachverständigen für den aufzunehmenden Kunstbefund 5930; gegen die Zuständigkeit des Gerichts im summarischen Verfahren 6020; gegen die Verweigerung der Tagsatzungserstreckung im summarischen Verfahren 6707; gegen die Einleitung des Besitzstörungsverfahrens 7912; des Revisionsrecurses gegen eine die erstrichterliche Incompetenzerklärung abändernde Entscheidung 6630; Recurs gegen Beweisverfügungen im Eheprocesse 5829, 5902. Unzulässigkeit eines (abgesonderten) Recurses gegen die Bewilligung einer Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtnisse 6028; gegen Verfügungen zur Durchführung des zugelassenen Beweises durch Sachverständige 7354, 7616, 7772; gegen den die Substituirung des verstorbenen Zeugen zulassenden Bescheid 6106; gegen die Anordnung der Parteieneinvernehmung über die Wiedereinsetzung wegen versäumter Frist 6763; gegen die (obergerichtliche) Anordnung einer Tagfahrt über ein Ausbleibensrechtfertigungsgesuch 7487; gegen die (obergerichtliche) Anordnung der Fortsetzung des Zeugenverhörs im summarischen Verfahren 7527; gegen die Verweigerung der Sistirung der Zeugenvernehmung 8024; gegen den das Ausbleiben für gerechtfertigt erklärenden Bescheid im summarischen Verfahren 7983; gegen Ergänzungsanordnungen im summarischen Verfahren 6155, 7112, 7424; gegen die Aufhebung der Contumacirung im Besitzstörungsproceß 7820; gegen die Anordnung einer Tagfahrt über ein Ausbleibensrechtfertigungsgesuch im Besitzstörungsproceß 6136; gegen die Zurückstellung eines Recurses im Bagatellverfahren 6301; gegen obergerichtliche Entscheidungen im Bagatellverfahren 6578, 7755; gegen obergerichtliche Einleitung des Bagatellverfahrens 7485; gegen die obergerichtliche Aufhebung der Einstellung des Verfahrens wegen Incompetenz 6500; gegen obergerichtliche Entscheidungen im Executionsverfahren in Bagatellsachen 6936, 7455, 7484, 7507; gegen Zulassung eines Zeugenbeweises in Ehescheidungssachen 5692, 8133. Ausschließliche Berechtigung des obersten Gerichtshofes zur Zurückweisung des Revisionsrecurses gegen Ergänzungsanordnungen im Summarverfahren 7450. Unzulässigkeit der Geltendmachung eines Schreibfehlers im Urtheil durch Recurs 6762; des bei der Inrotulirung begangenen Irrthums durch Recurs gegen die Zulassung zum Eide 6169. Unstatthaftigkeit der Anfechtung eines Schiedsspruchs im Recurswege 6127; eines gerichtlichen Vergleichs 5879. Anfechtung der Execution durch Recurs s. unten N. I. 4.

Außerordentlicher Revisionsrecurs: Zulässigkeit bei Vollstreckung eines im summarischen Verfahren gefällten Urtheils 6959; im Besitzstörungsprocesse 7356; gegen eine obergerichtliche Entscheidung in Bagatellsachen 6445 (vgl. 6578). Unzulässigkeit des a. o. Re-

Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß 6033, 6192; gegen eine (obergerichtliche) Beweisverfügung 6738. Unzulässigkeit der Nullitätsbeschwerde gegen zwei gleichlautende Urtheile im summarischen Verfahren 6120, 7636. Nullitätsrecurs wegen Annahme eines Duplitsnachtrags nach angeordneter Inrotulirung 6406; wegen mangelhaften Verfahrens im Besitzstörungsprocesse 6011; wegen unrichtiger Fassung des Erkenntnisses 6881; wegen mangelhafter Zustellung 7722. Frist zur Nullitätsbeschwerde im summarischen Verfahren 5910.

V. **Anfechtung eines Schiedsspruches** (vgl. oben L. V.). Zuständigkeit der Seegerichte für Anfechtung eines in Seerechtsstreitigkeiten gefällten Schiedsspruchs 5690. Verzicht auf die gerichtliche Anfechtung? 6077; Anerkennung der Rechtskräftigkeit des Schiedsspruchs 6952. Sofortige Zurückweisung einer Klage auf Richtigerklärung eines schiedsgerichtlichen Zwischenerkenntnisses 6001. Unstatthaftigkeit der Anfechtung im Recurswege 6127. Unzulässigkeit der Execution zur Sicherstellung während des Streits über die Giltigkeit des Schiedsspruchs 7212. Nullität des in contumaciam gefällten Schiedsspruchs 6372; des Schiedsspruchs wegen mangelnder Zustimmung eines Betheiligten zu dem Compromisse 7895.

VI. **Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.** Schriftliches oder mündliches Verfahren über die Restitutionsklage? 7641; über ein „Gesuch" um Wiedereinsetzung? 8047. Verhältniß der Wiedereinsetzung wegen verstrichener Fallfrist zu derjenigen wegen schlechter Vertretung 5709, 6484, 6554, 6756. Unzulässigkeit der Abweisung ohne Anhörung des Gegners 5784; wegen verspäteter Anbringung der Restitutionsklage 5889; wegen Unstatthaftigkeit (im summarischen Verfahren) 7183; wegen res judicata 7579; sofortige Abweisung wegen unterlassener Anbietung actorischer Caution 5976. Suspensiveffect des Wiedereinsetzungsbegehrens? 5873, 6766, 7183, 7664, 8213; Einfluß der Restitutionsklage behufs Einbringung einer neuen Einrede auf die Replik 8116; auf die Klageverjährung? 8039. Aufhebung der Execution durch die Restitution gegen das Urtheil? 5776, 8204. Unstatthaftigkeit der bücherlichen Anmerkung der Restitutionsklage 5600. Kosten des Verfahrens ausnahmslos von dem Restitutionswerber zu tragen 5675, 5835, 6416, 6928, 7281; bei Restitution ob noviter reperta von dem unterliegenden Theile zu tragen 5974, 6685. Ausbleibensrechtfertigung s. oben H. I. —

1. Wiedereinsetzung wegen verstrichener Frist unstatthaft bei Verschulden des Advocaten 5709, 6554; Bewilligung derselben wegen Verschuldens des Advocaten 6484. Unzulässigkeit des Recurses gegen die Anordnung der Parteienvernehmung über das Gesuch um Wiedereinsetzung wegen verstrichener Frist 6763. Gesuch um Wiedereinsetzung behufs Einbringung des Recurses gegen die Verweisung auf den Rechtsweg im Verlassenschaftsabhandlungsverfahren 6753. Einfluß der erlangten Restitution zur Erstattung der Einrede auf die Frist zur

...einwendung 7228. Unzulässigkeit der Wiedereinsetzung ... der Endbescheid) im Besitzstörungsverfahren 6844.

2. Ob noviter reperta gegen ein bedingtes Endurtheil und ...scheidung, daß ein Eid für abgelegt zu gelten habe 5974; gegen ... der Submission des Beklagten ergangenes Urtheil 6888. Unstatt...haftigkeit des Begehrens der Restitution behufs Eintritts eines Be...weisungsleisters zur Eidesablegung 6966. Voraussetzungen: Re...levanz der neuen Beweismittel 7048; Nachweis, daß der Beweisführer von deren Vorhandensein „nicht wissen konnte“ 7241; Zulässigkeit des Begehrens vor gefälltem Urtheil 7892. Verhältniß der Wiedereinsetzung zum Beweise pro evitando perjurio 7299, 8117. Unterschied von dem Verfahren wegen Substituirung neuer Zeugen an Stelle eines Verschollenen 7110.

3. Wegen mangelhafter Vertretung durch einen ausländischen Advocaten? 6554; Abweisung des Begehrens auf Grund rechtskräftiger Abweisung des Gesuchs um Wiedereinsetzung wegen verstrichener Frist; exceptio rei judicatae 6756. Geldstrafe gegen den Advocaten im Gebiete der westgal. G. O.? 7798. Gesuch um Wiedereinsetzung gegen die Concurseröffnung 5784.

N. Execution.

(Executivproceß s. Q. III.)

I. Execution überhaupt.

1. Grundlage der Execution. Rechtskraft des Urtheils (s. oben L. IV.) Vollstreckung eines Bescheids vor Ablauf der Recursfrist 8068. Sofortige Vollstreckbarkeit des Erkenntnisses im Besitzstörungsstreite (auch bezüglich der Kosten) 7668. Vollstreckbarkeit des strafgerichtlichen Ersatzerkenntnisses; amtliche Bestätigung der Rechtskraft? 7114. Beginn der im bedingten Endurtheile gesetzten Erfüllungsfrist 7657. Aufrechte Erledigung eines vor Ablauf der Erfüllungsfrist angebrachten Executionsgesuches nach deren Ablauf 8122. Vollstreckbarkeit des keine Zahlungsfrist (für den Kostenersatz) enthaltenden Urtheils 5706; des gegen eine Concursmasse erstrittenen, keine Zahlungsfrist bestimmenden Liquidirungsurtheils? 5783. Einvernehmung des Executen vor Bewillung der Execution auf Grund eines alten Executionstitels 7486. Folge der Unterlassung rechtzeitiger Execution einer gerichtlichen Kündigung 7495; vgl. auch unten Q. VI. — Verhältniß der Execution zum Urtheile; Corrigirung eines Schreibfehlers in demselben? 6762. Auslegung des Urtheils 6925, 7172. Der Inhalt des Urtheils allein maßgebend 7275. Einschränkung der Execution auf Grund des Gesetzes v. 19. Juli 1877 (für Galizien)? 7465, 7466, 7557, 7878, 7885, 7978, 8023, 8198, 8224, 8226 — vgl. oben Obligationenr. A. III. Beschränkung der Execution auf Grund des vor der Einantwor-

tung gegen den Vorbehaltserben ergangenen Urtheils nach der Einantwortung auf den Betrag des Nachlasses 5923. Vollstreckung des bedingten Endurtheiles 5614. Einleitung des Executivprocesses auf Grund einer bedingten Verurtheilung 8111. Unstatthaftigkeit einseitiger Vollstreckung des Urtheils ohne Rücksicht auf zuerkannte Gegenansprüche 7246, 7307. Vollstreckung eines Urtheils auf Rechnungslegung 5635; eines Urtheils auf Unterlassung von einem Baunrechte widerstreitenden Handlungen; Beweislast 5661. Executive Einverleibung des Pfandrechts für zuerkannte Alimente pro futuro 6426, 6861; Unzulässigkeit derselben 6579, 7633, 7833, 8134. Execution eines zur Anerkennung eines Rechts verhaltenden Urtheils? 8035. Besitzentsetzung auf Grund eines Einantwortungsdecretes? 7986. Executionsführung auf Grund der Liquidirung nach aufgehobenem Concurse 5695, 7528, 8156; während des Concurses? 5938, 7086. Bestätigung der Competenz des Erkenntnißgerichts und der Rechtskraft behufs Vollstreckung eines inländischen Erkenntnisses im Auslande 8043, 8071. Nichtvollstreckbarkeit inländischer Urtheile in Rußland 7922. Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit ausländischer Urtheile 5704; Umfang der Rechtskraft der negativen Entscheidung im Delibationsverfahren 7698; Vollstreckung eines ausländischen Urtheils gegen einen Ausländer 7763. (Entscheidung über die) Kosten der Vollstreckung 8013. Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit des Urtheils eines russischen Gerichts 6601; eines italienischen Gerichts 7196, 7698; eines schweizerischen Gerichts 7377; eines bairischen Gerichts 8057; eines rumänischen Gerichts 8179. Vollzug der Pfändung zur Sicherstellung auf Grund des Bescheides eines ungarischen Gerichts 7939. Vorläufige Ausführung des telegraphisch mitgetheilten Verbotes eines ausländischen Gerichts 5844. Einleitung des Executivprocesses auf Grund ausländischen Urtheils? 6900. Unzulässigkeit zwangsweiser Einbringung der Sporteln einer ausländischen Behörde 6825. Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit eines Spruches des Berliner Börseschiedsgerichtes 5717.

Entscheidungen von Administrativbehörden. Gerichtliche Mobiliarexecution zur Einbringung von Steuerrückständen 7278; Bestätigung der Rechtskraft des Zahlungsauftrags? 5790. Execution auf Grund von Steuerrückstandsausweisen 7896; Einverleibung „in gesetzlicher Priorität“? 7649. Executive Einverleibung von Vermögensübertragungsgebühren auf anderen Realitäten? 6856. Execution wider den Nachfolger im Besitz der Realität 7958. Execution auf Grund der steuerämtlichen Zahlungsauflage über eine Stempelstrafe 6198; Kosten der Execution zur Einbringung einer Gefällsstrafe 5828; Executive Einverleibung der Patronatslast auf Grund eines Administrativerkenntnisses? 6574. (Kosten der) Vollstreckung der Erkenntnisse der Grundlastenablösungscommission 6820, 7358, 8150. Executive Einbringung der in einem öffentlichen Krankenhause aufgelaufenen Verpflegskosten 6525. Execution auf Grund von Zah-

lungsaufträgen von Postbehörden? 6275; auf Grund von Rechnungserledigungen eines Gemeinde-Ausschusses? 5877, 6131. Gerichtliche Execution zur Einbringung der vom Verwaltungsgerichtshofe zugesprochenen Kosten 8182. Vollstreckbarkeit eines vor der Polizeibehörde geschlossenen Vergleichs 6178. Feilbietung eines verwahrlosten Hauses auf Ansuchen der politischen Behörde 7261.

Vollstreckung eines Schiedsspruchs 6127. Rechtskraft des auf irriger Auslegung des Schiedsspruchs beruhenden Executionsbescheids? 6496. Nichtvollstreckbarkeit des Schiedsspruchs vor Ablauf der Anfechtungsfrist 6077; sofortige Vollstreckbarkeit bei ausdrücklicher Anerkennung durch den Schuldner 6952. Pränotation auf Grund beiderseitig anerkannten Schiedsspruchs? 5656. Sofortige Vollstreckbarkeit der durch den Schiedsrichter festgesetzten Vergütung für den Fall verzögerter Erfüllung? 6442, 6965. Execution auf Grund eines in Wahrheit gar nicht ergangenen Schiedsspruches 6380. Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit eines Spruches des Berliner Börseschiedsgerichts 5717.

Execution auf Grund eines gerichtlichen Vergleiches 7894; Einschränkung auf Grund des Ges. v. 19. Juli 1877 (für Galizien)? 7978; Vergleich über Alimente pro futuro? 6579. Unmöglichkeit der Erfüllung des Vergleichs? 5853. Die Zahlung „nach Thunlichkeit" zusichernder Vergleich? 8230. Execution zur Sicherstellung auf Grund eines Vergleichs? 5961. Gerichtlicher Vergleich über Executionsmodalitäten 7961. Vergleich vor der Grundlastenablösungscommission 8150; vor der Polizeibehörde 6178.

Vollstreckbarer Notariatsact; Entbehrlichkeit (und Art) der Unterschrift des Gläubigers 5756, 6262, 6940. Vollstreckbarkeit gegen Dritte? 6264, 7000, 7471. Abtretung der Rechte aus dem Notariatsacte 7121. Notariatsact mit der Clausel des Terminverlustes; Nothwendigkeit des Nachweises des letzteren 6348; Vollstreckbarkeit ohne diesen Nachweis 5742, 6292, 6577, 6895. Nachweis des Eintritts der Voraussetzungen der Fälligkeit der Forderung 6808; Beweislast in Ansehung der Erfüllung der Verbindlichkeit 7553. Executive Pfandrechtseinverleibung für die notariell verschriebene „auf jedesmaliges Verlangen sofort zahlbare" Widerlage 8166. Executive Intabulation des vollstreckbaren, einen Pfandrechtstitel nicht enthaltenden Notariatsacts 8084, 8088. Anwendung der Vorschriften des Bagatellverfahrens (über a. o. Revisionsrecurse) bei Vollstreckung von Notariatsacten 6843; Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses 7325. Recursfrist; Abhängigkeit von dem Betrage 6807; 14tägige Frist 6989. Erlöschung der Vollstreckbarkeit des notariellen Miethvertrags durch Bestellung eines politischen Sequesters? 7815.

Executive Einantwortung auf Grund einverständlichen Gesuches von Gläubiger und Schuldner? 5885.

Legitimation des Advocaten zur Erwirkung der Execution nach dem Tode seines Clienten? 6631. Execution auf Grund eines vom

sitzrecht" an einer Liegenschaft 7954; auf das „Kaufrecht" betreffs eines noch nicht ausgeschiedenen Theiles eines Grundbuchskörpers 7532.

Pfändung untheilbarer, dem Executen gemeinsam mit einem Dritten gehöriger Mobilien 5875; Pfändung von Gerichtsdepositen 6197, 7509; Execution auf ein Sparcassebuch 7108. Pfändung von Sachen im Besitz eines Dritten 6166. Amtliche Erhebung des Besitzstandes? 6207, 6648 — vgl. unten 3. (Andere) Rechte als Executionsobjecte: Pfandrecht an beweglichen Sachen? 6124; Ausgeding? 7516; Recht aus der (intabulirten) ehelichen Gütergemeinschaft? 7998; Gegenforderungen des Schuldners? 7066, 7436; streitige Forderungen? 5929, 7216; vom Executionsführer dem Schuldner zu leistende Alimente? 7247, 7765; fällig werdende Renten 7525; Anspruch auf Ausfolgung eines zugesagten Darlehens? 7813; vom Executionsführer geschuldeter Kaufschillingsrest? 7886; Pachtrechte 8065, 8080; „Kaufrecht" 7532; „Besitzrecht" 7954.

Unzulässigkeit der Execution auf das eventuelle Erbrecht eines Nacherben 6883. Haftung des Vorbehaltserben mit den Bestandtheilen seines eigenen Vermögens? 7412, 7732. Execution auf die Lebensversicherungssumme zur Einbringung von Schulden des Versicherten nach dessen Tod? 5801, 5833, 5834, 5842, 6571. Executive Pfändung eines nicht verbücherten Nachlaßgrundstückes behufs Einbringung einer Nachlaßschuld 6858. Execution auf das Nachlaßvermögen unter Beschränkung des §. 822 a. b. G. B. 5703, 5903, 7527, 7688, 7764, 7863, 7865, 8088, 8189; nach der Einantwortung 5587; Unanwendbarkeit des §. 822 cit. auf die Execution zur Sicherstellung einer Schuld des Erblassers auf einer für dieselbe verpfändeten Nachlaßrealität 8058 — vgl. oben Erbr. A. VIII. 1. Executive Feilbietung des eventuellen Anspruchs des Nachlegatars 6567.

3. Hemmung der Execution. In Folge strafgerichtlicher Vorerhebungen? 5590; strafgerichtlicher Untersuchung? 5707, 6882; in Folge Hervorkommens der Minderjährigkeit des Executen 8187. Sistirung der Execution bis zur Austragung des Streits über die Rechtmäßigkeit der Einbeziehung der separat verbücherten Zinsforderung in die Feilbietung einer Hypothekarforderung 7511; bis zur Austragung des Processes über die in Execution gezogene Forderung des Executen 7216; Voraussetzungen der Einstellung der Execution auf Grund eines Notariatsactes während des Streits über dessen Giltigkeit 6940. Unstatthaftigkeit der Fortsetzung der vor Errichtung des Grundbuchs begonnenen Execution bis zur Eintragung des Pfandrechts in der inzwischen eröffneten Grundbuchseinlage? 6288, 7309, 7861. Unzulässigkeit der Suspension der Execution zur Erzwingung der Uebergabe eines Grundstückes auf die Angabe des Executen, dasselbe nicht zu besitzen 5911. Unstatthafhaftigkeit eines Gesuchs um Erstreckung der Urtheilsfrist behufs Hemmung der Execution 6688. Hemmung der Execution zur

6833, 6849, 7179, 8114. Klagscaution im Exscindirungsproceß 7524, 7711. Verurtheilung des unterliegenden Beklagten in die Kosten trotz unterbliebener Einsprache des Klägers gegen die Pfändung 6596; des nachträglich submittirenden Beklagten 7224; des sofort submittirenden Beklagten 8177. Befreitheit des sofort submittirenden Beklagten vom Kostenersatz 6026, 6157, 6440, 7131, 8131; Verurtheilung des Klägers in diesem Falle 7687. Competenz zur Entscheidung über die Sistirung der Feilbietung in Folge einer Exscindirungsklage gegen eine Concursmasse 7292. Nothwendigkeit des Anbietens einer Caution zugleich mit dem Sistirungsbegehren? 8196. Voraussetzungen der Hemmung der Execution auf Grund einer unbescheinigten Exscindirungsklage 7680; Verweigerung der Sistirung wegen ungenügender Bescheinigung 7475; Sistirung gegen Caution auf Grund einer lediglich auf den Haupteid gestützten Klage 7372; Kosten der Wiederausfolgung der Caution 7089; Supplirung der Caution durch den Paupertätseid? 7207. Unzulässigkeit der Hemmung der Einantwortung der feilgebotenen Liegenschaft an den Ersteher 7400; Suspension der Execution wegen geltend gemachten Miteigenthums des Dritten? 5875. Aufhebung der verfügten Sistirung wegen unterlassener Cautionsbestellung 7524. Hemmung der Immobiliarexecution wegen anhängiger Eigenthumsklage 6979, 7211. Nullität der trotz anhängiger Exscindirungsklage vollzogenen Feilbietung? 8174. Exscindirungsklage gegen politische Execution 5854, 6912, 7102, 8052.

4. Verschiedene Zwischenfälle und Streitigkeiten im Executionsverfahren. Verhältniß der verschiedenen Executionsarten zu einander: Einfluß des Executionsführers auf die Bestimmung der Executionsart? 5628, 6792. Unzulässigkeit der Mobiliarexecution gegen den Hypothekarschuldner 5892; Mobiliar- oder Immobiliarexecution auf ein Holzschlagrecht? 6770. Unstatthaftigkeit des Ansuchens um Pfändung des Schuldscheins gleichzeitig mit Erwerb des Afterpfandrechts an der Hypothek 7628. Pfändung oder Einantwortung von bei Gericht verwahrten Geldern? 6197; Einantwortung, nicht Feilbietung eines Sparcassabuchs 7108; einer Rentenforderung 8079; Erlöschen des Executionsrechts durch die bloße Einantwortung einer Forderung? 6175, 7339; Einantwortung als Vollzug der executiven Pfändung? 6791, 7994. Pfändung oder Sequestration des Ertrags einer ärztlichen Praxis? 6024. Einantwortung oder Sequestration behufs Executionsführung auf Miethzinsforderungen? 6792; auf die Einkünfte eines dem Schuldner mit einem Dritten gemeinschaftlichen Geschäfts 6331. Verhältniß der Feilbietung zur Vollstreckung eines Urtheils auf Auseinandersetzung einer Gemeinschaft zur Executionsführung auf Immobilien 5673, 5841, 6251, 6869, 7422, 7689, 7800, 8005, 8021 — vgl. unten V.

Competenz des städt.-deleg. Bezirksgerichts zur Bewilligung der Execution 6178; des Realgerichts zur Bewilligung der in Vollstreckung des Urtheils eines anderen Gerichts angesuchten Immobilienfeilbietung 6186, 7053; zur Bewilligung der Sequestration 7162; Statthaftigkeit des Ansuchens um executive Schätzung beim Erkenntnißgerichte 7932. Nichtzuständigkeit des Handelsgerichts zur Sicherstellung von Gebührenforderungen 6073. Zuständigkeit für die Bewilligung der Execution nach Aufhebung des Concurses auf Grund des Liquidirungsprotokolles 8156. Unstatthaftigkeit der Requisition russischer Gerichte zur Vollstreckung hierländischer Urtheile 7922; Vorgang bei Erwirkung der Pfändung in Deutschland 8071; Requisition eines fremden Consulates 7559. Vollziehung von Pfändungsbescheiden ungarischer Gerichte 7989; vorläufige Ausführung des telegraphisch angezeigten Verbotes eines ausländischen Gerichts 5844 — vgl. noch oben 1. Ermächtigung des Executionsführers, gegen einen Schuldner mit unbekanntem Aufenthalt die Mobiliarexecution unmittelbar bei dem Gerichte anzusuchen, in dessen Sprengel sich Effecten des Schuldners finden 6100; Zuständigkeit des requirirenden Gerichts zur Bestimmung der Kosten der Intervention des Executionsführers bei dem requirirten Gerichte 7470; der Kosten des bei dem requirirten Gerichte bestellten Curators 7363; des requirirten inländischen Gerichts zur Entscheidung über die Kosten der Vollstreckung des ausländischen (ungarischen) Urtheils 8013. Verhältniß des requirirten Grundbuchsgerichts zu dem die Execution bewilligenden Gerichte 5818, 6334, 6368. Aufbewahrungsort für das bei dem requirirten Gerichte aufgenommene Pfändungsprotokoll 6852. Frist zum Recurse gegen einen Bescheid der requirirten Realinstanz 7752. Collision der Gesetze des Ortes des Vollstreckungsgerichts mit den Gesetzen des Vollstreckungsortes 7897.

Verhältniß des Vollstreckungsverfahrens zum Erkenntnißverfahren. Anwendung der Vorschriften des summarischen Processes (über die Ausbleibensrechtfertigung)? 6182. Einfluß der besonderen Proceßart auf die Recursfrist im Executionsverfahren 6046, 6533, 7964; Einflußlosigkeit der Verfahrensart auf die Recursfrist 5765, 6215, 7139, 7250, 7259, 7350, 7407, 7457, 7710, 8109. Recurs im Vollstreckungsverfahren auf Grund Notariatsactes; Unterscheidung vom Mandatsproceß 6807, 6989. Anwendung der Normen des Hauptprocesses über Zulässigkeit des (a. o.) Recurses im Vollstreckungsverfahren nach durchgeführtem Summarproceß? 6212, 6959; Bagatellverfahren 6936, 7455, 7484, 7507, 7894; im Streit über das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers 7331; Einfluß des Betrages der Forderung bei Execution auf Grund vollstreckbaren Notariatsactes? 6843, 7325. Executions- oder Tabularbescheid? Recursfrist 6709, 7929; Zulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses? 5587, 6165 — vgl. überhaupt oben M. III.

Anfechtung der Execution durch Recurs wegen des auf dem Objecte haftenden Substitutionsbandes 7390; Recursrecht dritter durch die Execution betroffener Personen? 7681, 7968. Unstatthaftigkeit der Geltendmachung eines Schreibfehlers im Urtheile durch Recurs 6762; des Recurses gegen die Vollstreckung eines Schiedsspruchs wegen Nichtunterfertigung des Compromisses 6127; des Recurses gegen die Vollstreckung eines Urtheils über ein Bannrecht wegen Aufhörens des Wirthshausbetriebs in dem bannpflichtigen Hause 6455. Klage auf Ungiltigerklärung eines erschlichenen Executionsactes 7831; der Pfändung eines simulationshalber ausgestellten Wechsels 5619; auf Ungiltigerklärung der Execution wegen Verletzung des beneficium inventarii 7732. Sofortige Zurückweisung einer Klage zur Anfechtung einer executiven Schätzung 7719; der Klage (eines Concursmasseverwalters) auf Ungiltigkeitserklärung 5716, 6113; einer Klage aus einem durch rechtskräftigen Meistgebotsvertheilungsbescheid abgewiesenen Anspruch 6914. Unstatthaftigkeit einer Klage auf Einstellung der Execution wegen Bedeckung der Forderung durch die bisherigen Schritte 7222; wegen nachfolgender Aenderungen in den in Execution gezogenen Dienstbezügen 8219; Gesuch um Aufhebung einer Execution auf Dienstbezüge 7682. Oppositionsklage als alleinige Form der Erwirkung der Löschung des executiven Pfandrechts auf Grund erlangter Wiedereinsetzung gegen das Urtheil 5776, 8204. Oppositionsklage zur Geltendmachung der Beschränkung der Execution gegen den Inventarserben auf den Umfang des Nachlasses? 5923, 7454; Oppositionsklage oder Klage auf Aufhebung eines Vergleichs wegen Unmöglichkeit seiner Erfüllung? 5853. Sofortige Abweisung einer Oppositionsklage gegen Vollstreckung provisorischer Verfügungen im Besitzstörungsstreite 6761. Gerichtliche Hinterlegung einer wegen Vorbehalts der Oppositionsklage nicht angenommenen Urtheilsschuld 6785. Oppositionsklage vor Vollziehung der Execution 6927. Aufhebung der Verurtheilung des Verwalters eines Vereinsvermögens wegen seither erfolgter Auflösung des Vereines? 6593; Aufhebung des Executionsrechts durch erfolgte Abrechnung? 6758; durch Compensation; Hemmung der Execution? 8153; Verjährung der zugesprochenen Zinsen 5993; Sistirung der Execution bei offenbarer Triennalverjährung der zugesprochenen Alimentationsraten 7494.

Verschiedene Zwischenfälle: Feilbietung einer im Excscindirungsprocesse befangenen Sache aus Versehen 8174. Wiederherstellung eines verloren gegangenen Pfändungsprotokolles 5949. Correctur einer irrigen Auslegung des Schiedsspruchs von Amtswegen 6496. Vorgang bei Ausscheidung von Pertinenzen eines Grundstücks aus der Mobiliarexecution 5683, 6674, 6978, 7160; Sequestration derselben während des Streits 7071; Collision der Pfändung der Producte eines Bergwerks mit der Sequestration des letzteren 5890; Fortdauer des Pfandrechts an den aus der in Execution

gezogenen Fabrik entfernten Maschinen 6757. Fortsetzung der Execution zur Erzwingung der Herausgabe eines Grundstückes, das der Execut inzwischen verlassen hat 6338; Veräußerung der in Verwahrung des Executen belassenen Objecte; Wirksamkeit des Pfandrechts gegen den gutgläubigen Erwerber 6804. (Außerbücherlicher) Abverkauf von Bestandtheilen einer Liegenschaft zwischen der executiven Schätzung und Feilbietung 6346, 7166; executive Schätzung von nach der Pfändung in dritte Hand übergegangenen Mobilien 6166. Fortsetzung der Executionsführung auf ein abgebranntes Haus 6534, 7435; Anspruch des Executen auf gerichtlichen Erlag der Versicherungssumme? 7748. Veränderung in der Person des Executionsführers und des Executen vgl. oben 1. — Einfluß der Concurseröffnung s. unten Conc. A. I. 2 und 3. — (Recurs gegen einen) vor der Rechtskraft vollstreckten Bescheid 8068. Pfändung von Geld, welches angeblich von dem außergerichtlichen Verkauf von Pfandstücken für Rechnung anderer Gläubiger herrührt 7695. Gerichtlicher Vergleich über Executionsmodalitäten 7961.

Zeitpunkt der Inanspruchnahme der Kosten eines Executionsactes 5638. Haftung des Executionsführers für die Kosten bei Nichtvornahme eines Executionsactes 6655, 7028. Ersatzpflicht des Executen bei Einbringung mehrerer Executionsgesuche desselben Executionsführers 8014. Behandlung der Kosten mehrerer Executionsführer 5723. Anspruch des Notars als Gerichtscommissärs auf Gebühren aus Anlaß eines widerrufenen gerichtlichen Auftrags? 6430; auf einen Kostenvorschuß? 5733. Bestimmung der Kosten einer vor der Concurseröffnung gegen den Cridatar geführten Execution; Recursfrist 6363. Vgl. noch unten II. 4. und III.; ferner oben D. VI. 1. b).

II. **Execution auf unbewegliche Sachen.** Grundstücke als Executionsobjecte s. oben I. 2. — Berechtigung des Executionsführers die Eintragung des Executen in die öffentlichen Bücher zu erwirken? 5769, 6565, 6745. Intabulation des Pfandrechts für eine Solitarschuld auf der im Miteigenthum der Schuldner stehenden Realität 5985. Analoge Anwendung der Vorschriften über Besitzfeststellung und Exscindirungsklage auf nicht verbücherte Liegenschaften 5914, 6424, 6858, 7211. Feilbietung von Liegenschaften zur Vollstreckung eines Theilungserkenntnisses s. unten V. — Executive Sequestration s. unten IV. —

Feilbietung.

1. Vorbedingungen. Rechtskraft der executiven Pfandrechtseinverleibung als Voraussetzung der Fortsetzung der Execution 7974. Fortsetzung der vor Anlegung des Grundbuchs begonnenen Execution vor Eintragung des Pfandrechts in das inzwischen eröffnete Grundbuch? 7309, 7861. Erwerbung des executiven Pfandrechts an einer nicht verbücherten Liegenschaft durch notarielle pfandweise Beschreibung 7584; Behandlung der pfandweisen Beschreibung auf Grund

des Executen von der wiederholten Ausschreibung der Feilbietung 6473. Nothwendigkeit der Verständigung der Satzgläubiger von dem ganzen Inhalte der Feilbietungsbedingnisse 6091. Giltigkeit der dem Gläubiger rechtzeitig bekannt gewordenen Feilbietung trotz gesetzwidriger Zustellung an denselben 7856; Zustellung an einen Mandatar 6145. Verständigung einer offenen Handelsgesellschaft durch Verständigung eines Mitglieds als selbständigen Realgläubigers 6750. Nullität der Feilbietung wegen unterbliebener Verständigung des Steueramtes und Bestellung eines Curators für spätere Gläubiger? 7068. Nullität wegen unterbliebener Verständigung der Finanzprocuratur; Sanirung derselben 7733; wegen unterbliebener Verständigung späterer Gläubiger 5672; Verständigung derselben zu Handen eines Curators 6922, 6775. Nullität bei unterbliebener Edictalkundmachung der Bestellung eines Curators für einen abwesenden Gläubiger 7408; wegen Nichtverständigung der nur in der Haupteinlage eiugetragenen Afterpfandgläubiger von der Feilbietung eines der simultan haftenden Grundstücke 7611. Nullität der Relicitation wegen Nichtverständigung aller Gläubiger 6775. Nullität wegen Nichtverständigung eines Gläubigers, dessen Recht nach Angabe des Executen erloschen ist 6072; wegen verspäteter Kundmachung des Edicts 7850. Nothwendigkeit der Verständigung der Pfandgläubiger von der Feilbietung einer nicht verbücherten Realität? 6044. Executionsprivilegium der österr.-ung. Bank 7897, 8009; von Sparcassen? 6256, 6330. Ausdehnung der von einem privilegirten Institute erwirkten Feilbietung auf die Executionsführung eines nichtprivilegirten Gläubigers (nach Rücktritt des ersteren) 6943; der von einem privilegirten Institute zur Geltendmachung vertragsmäßigen Pfandrechts erwirkten pfandweisen Beschreibung einer nicht verbücherten Realität auf die Execution anderer Gläubiger? 7529.

2. Vorgang bei der Feilbietung. Gerichtlicher Vergleich über die Modalitäten 7961. Ungiltigkeit der durch einen Notar als Gerichtscommissär vorgenommenen Feilbietung; Anspruch auf Gebühren? 6916. Unzulässigkeit der separaten Feilbietung der einzelnen Bestandtheile des in Execution gezogenen Grundbuchskörpers 6269. Cumulative Feilbietung mehrerer Grundstücke 5992. Beschränkung der Feilbietung von Amtswegen bei Hervorkommen der Minderjährigkeit eines Miteigenthümers? 8187. Unzulässigkeit der Vornahme der Feilbietung nach Zerstörung des Hauses zwischen dem zweiten und dritten Termine 7485. Einbeziehung des bei der ersten Feilbietung verfallenen Vadiums in die Relicitation 8120. Verlegung des dritten Termines auf Verlangen des Executionsführers und Executen; Einspruchsrecht der Realgläubiger? 5768. Wiederholte Verlegung; Termin für die neuerliche Ausschreibung 6478; Aufrechterhaltung der Eigenschaft als dritter Termin trotz Nichteinhaltung des zuerst für die dritte Feilbietung ausgeschriebenen Termines 8016. Legimation des Vertreters der Finanzprocuratur zum

Mitbieten 7194; Ausschließung des Vorbehaltserben bei Feilbietung einer Nachlaßrealität 7586. Nullität der Feibietung wegen Zurückweisung eines nach begonnener Licitation sich meldenden Licitanten 7679. Befreiung des mit seiner Forderung gedeckten Gläubigers (Fiscus) vom Erlage der Caution 7870, 8009. Erlag des Meistgebotes in Werthpapieren? 7724.

3. Stellung des Erstehers. Erlag des Kaufpreises in Werthpapieren? 7724; Bestimmung der Zahlungspflicht des Erstehers lediglich durch das Meistgebotsvertheilungserkenntniß 6990, 8154. Nachträgliche Verschärfung der Feilbietungsbedingnisse in Erledigung eines vor der Feilbietung überreichten Recurses 7879. Unzulässigkeit der Verbotslegung seitens des Erstehers auf den geschuldeten Kaufschillingsrest 7886. Einantwortung eines noch nicht abgetrennten Theiles eines Grundbuchskörpers; Erwirkung der Abtrennung 5777; giltiger Erwerb einer Hypothek an einer dem Ersteher eingeantworteten, bücherlich aber nicht überschriebenen, von ihm weiter veräußerten Realität 7341. Hemmung der Einantwortung durch eine Excscindirungsklage? 7400. Abweisung des Gesuchs um Einführung in die erstandene, nicht im physischen Besitze des Executen gewesene, Realität 6174. Säumniß des Erstehers in der Uebernahme; Fristerstreckung? 6098. Anspruch des Erstehers auf die Brandschadensversicherungssumme? 8227. Sofortige Delogirung des Executen auf Verlangen des Erstehers? 6658, 7690. Delogirung des bei der Meistgebotsvertheilung leer ausgegangenen Ausgedinglers? 7632. Verpflichtung des Pächters zur Räumung des Gutes ohne Kündigung 6038; „gehörige Kündigung“ des intabulirten Bestandvertrages durch den Ersteher 7946; Collision mit dem Pächter bezüglich der stehenden Früchte 8149. Erlöschung aller Hypotheken durch den Zwangsverkauf 7513; Begehren der Löschung auch gegen den späteren Erwerber der Hypothekarforderung 5670; Unstatthaftigkeit der Löschung einer nur vorläufig leer ausgehenden Satzpost 7984. Verhältniß des Erstehers zu nach der Feilbietung eingetragenen Gläubigern; Rangordnung der Anmerkung der vollzogenen Feilbietung 5871. Unstatthaftigkeit der Execution zur Einbringung einer nach erfolgter Anmerkung einverleibten Uebertragungsgebühr 7547. Nichthaftung des Erstehers für die weder in den Feilbietungsbedingnissen noch bei der Meistgebotsvertheilung berücksichtigte verbücherte Verbindlichkeit 7375. Haftung für vertragsmäßige Zinsen der auf den Kaufschilling übernommenen Hypothekarschulden 7165; Fortsetzung der schon begonnenen Execution gegen den Ersteher 7706. Bücherlich sichergestellte Verpflichtung zur Besorgung gewisser gottesdienstlicher Verrichtungen 5609. Geltendmachung dreißigjähriger Ersitzung einer Servitut gegen den Ersteher 7957. Actio Publiciana des Erstehers einer von zwei gleichzeitig feilgebotenen Realitäten gegen den Ersteher der anderen, wegen irrthümlich zu letzterer zugeschlagener Parcellen 8137.

Relicitation wegen Nichtberichtigung der Uebertragungsgebühr 6605; Geltendmachung des executiven Pfandrechts für übernommene Hypothekarschulden durch Relicitation? 6543. Nichtberechtigung der leer ausgehenden Gläubiger zum Begehren der Relicitation wegen Nichterfüllung der Feilbietungsbedingnisse 7448. Unstatthaftigkeit der Relicitation wegen Unterlassung der Deponirung des Kaufschillings bis zur Entscheidung des Streits über den Vorrechtsanspruch des Erstehers 7720; der Relicitation vor der Satzpostenliquidirung 7016. Ungiltigkeit der Relicitation wegen Nichtverständigung aller Gläubiger 6775. Einbeziehung des verfallenen Vadiums in die Relicitation 8120.

4. Meistgebotsvertheilung. Meistgebotsvertheilung als streitiges Verfahren 7999. Meistgebotsvertheilung bei Feilbietung eines verwahrlosten Hauses auf Ansuchen der politischen Behörde 7261; Vorgang bei Vertheilung des Kaufschillings für eine behufs Auseinandersetzung der Gemeinschaft feilgebotenen Liegenschaft? 5673, 8021 — vgl. unten V. Einfluß der Concurseröffnung auf die Meistgebotsvertheilung? 6814. Einbeziehung der Brandschadenversicherungssumme in die Vertheilung des Kaufschillings für das abgebrannte Object 7182, 8227; Geltendmachung der Rechte der Pfandgläubiger durch Klage gegen die Versicherungsgesellschaft 5940. Einbeziehung des bei der ersten Feilbietung verfallenen Vadiums in die Vertheilung des bei der Relicitation erzielten Meistgebots 8120. Vertheilung des bei cumulativer Feilbietung mehrerer Grundstücke erzielten Erlöses nach Verhältniß der bei der Separatausbietung erzielten Einzelmeistgebote 5992. Graduationsverfahren in Tirol 6364; nur die Hypothekarrechte Gegenstand der Liquidirung in Tirol 5696. Verhältniß der Bestimmungen der Feilbietungsbedingnisse zu den gesetzlichen Normen über Einleitung von Amtswegen und Modalitäten der Vertheilung 7016. Ausbleiben des Executionsführers von der Tagfahrt (bei Feilbietung einer nicht verbücherten Liegenschaft) 6853; Unstatthaftigkeit der Ausbleibens-Rechtfertigung 6182. Berechnung einer in ausländischem Gelde zahlbaren Schuld 7381; Unabhängigkeit von dem inzwischen über die Personalschuld ergangenen Urtheile 6967; Darlehen der allg. österr. Bodencreditanstalt in Pfandbriefen 7333. Berücksichtigung intabulirter (Steuer-) Forderungen von Amtswegen; Zulassung nachträglicher Anmeldung 6407; Nichtberücksichtigung nachträglich vor Rechtskraft der Meistgebotsvertheilung angemeldeter Steuern 6924. Voraussetzungen der Zulässigkeit der Bestreitung angemeldeter Steuern durch nachstehende Gläubiger 7985; Unzulässigkeit richterlicher Ueberprüfung der (Gebühren-)Zahlungsaufträge 7497; Einwendung der Behebung und Defraudation der Steuern durch den politischen Sequester 8173. Nichtberechtigung nachstehender Gläubiger zur Bestreitung vom Executen anerkannter Satzposten 6504, 7417; zur Geltendmachung der erfolgten Zahlung der vorausgehenden Satzpost 7163; der Zinsenverjährung 7472. Wirkung der Liquidirung; Rechtskraft

des Meistgebotsvertheilungsbescheids 7163, 7375; in Ansehung der Cursberechnung für eine Forderung 6990; Unstatthaftigkeit der Berufung auf ein Versehen bei der Anmeldung 7614; Sanirung der Nullität der Feilbietung durch unterlassenen Recurs gegen die Meistgebotsvertheilung 7733; Abweisung a limine einer Klage aus einem durch rechtskräftigen Meistgebotsvertheilungsbescheid abgewiesenen Anspruch 6914; Berichtigung eines im Meistgebotsvertheilungsbescheide nachträglich entdeckten Irrthums 7386, 7399. Legimation des Besitznachfolgers des Erstehers zur Anfechtung der auf das Meistgebot gewiesenen Forderungen? 8154. Verweisung einer Forderung auf den eventuellen Ausfall aus einer vorhergehenden Satzpost 7984. Verweisung auf den Rechtsweg; Bestimmung einer Präclusivfrist für die Vorrechtsklage; Verlängerung der Frist? 5757; Ansuchen um eine Frist zur Vorrechtsklage? 5798; sofortige Abweisung eines Gesuchs um Erstreckung der Frist zur Vorrechtsklage 5922; Erstreckbarkeit der Frist 6293, 6391, 7413. Liquidirung nach dem Tabularstande; Streit über Rechtswirkung der Eintragung dem ordentlichen Rechtswege vorbehalten 6436; Verweisung des die Tilgung einer Schuld behauptenden Executen auf den Rechtsweg 5772; des Pächters mit seinem verbücherten aber bestrittenen Entschädigungsanspruche 7717; Verweisung des mit Gläubigern des Erben collidirenden Gläubigers des Erblassers auf den Rechtsweg bei executiver Feilbietung einer Nachlaßrealität 7822. Unstatthaftigkeit der Relicitation bis zur Entscheidung über den Vorrechtsanspruch des Erstehers 7720. Aufforderungsklage des nachfolgenden Gläubigers gegen den vorhergehenden behufs Herbeiführung der Entscheidung 8176.

Behandlung einer pfandrechtlich sichergestellten Kaufschillingsforderung gegenüber einer älteren Schuld des Verkäufers 6364. Vorzug des vom Erbschaftsgläubiger nach der Einantwortung erworbenen executiven Pfandrechts vor dem vom Gläubiger des Erben nach § 822 a. b. G. B. erwirkten Pfandrecht 7620. Behandlung von Servituten 7405, 7600; einer bücherlich sichergestellten Verpflichtung zur Besorgung gottesdienstlicher Functionen 5609; des Ausgedings 6915, 6987 (Wirkung der Prioritätsabtretung), 7812, 8207 (nachträgliche Vertheilung des frei werdenden Capitals); des sichergestellten Heiratsgutes 7860; der Rechte aus der ehelichen Gütergemeinschaft (und der superintabulirten Pfandrechte) 6436, 7669; Behandlung von Pachtentschädigungsforderungen 7717, 8125 (Anspruch wegen vorausbezahlten Zinses); Wirkungslosigkeit des Anerbietens des Erstehers zur Aufrechterhaltung der einverleibten Bestandverträge 6504. Rang gleichzeitig mit dem Capitale intabulirter Zinsen 7972; älterer als dreijähriger intabulirter Zinsenrückstände 7652, 7936, 8086; Berechnung der Zinsen bis zum Feilbietungstage (bei nachträglicher Meistgebotsvertheilung) 8207; terminus a quo für Berechnung des dreijährigen Rückstandes im Falle der Relicitation 8120. Einrechnung der Nebengebühren in den Höchstbetrag des sichergestellten Credits

Beiträge für eine (wechselseitige) Brandschadenversicherung 5731, 7782.

III. **Execution auf Rechte und andere bewegliche Sachen** (mit Ausschluß der Sequestration). Rechte und körperliche Sachen als Objecte der Execution s. oben I. 2. — Collision von Pfandgläubigern; Hinzukommen eines zweiten Executionsführers vor vollständigem Abschluß des Pfändungsprotokolles 7460; Voraussetzungen der Giltigkeit der Superpfändung 7955. Unzulässigkeit der Pfändung der Productetines sequestrirten Bergwerks 5890; der Einantwortung einer Pachtschillingsforderung von einem sequestrirten Gute 7899. Pfändung von angeblich aus dem außergerichtlichen Verkauf von Mobilien für Rechnung anderer Pfandgläubiger herrührendem Gelde 7695l Unzulässigkeit der Feilbietung von noch nicht devinculirten Aerarialcautionen 7276; der Caution für eine periodische Druckschrift vor Ablauf des gesetzlichen Zahlungstermins 7262. Ermächtigung des Executionsführers um den Vollzug der Pfändung unmittelbar bei dem Gerichte anzusuchen, in dessen Sprengel sich Effecten des Schuldners mit unbekanntem Aufenthalte finden 6100. Unzulässigkeit der sog. Taschenpfändung 6816; Zulässigkeit derselben 7046, 7150, 7531. Nothwendigkeit der Gegenwart des Executionsführers bei der Vornahme der Pfändung 8177. Amtliche Fürsorge für die Ausscheidung von Pertinenzen einer Liegenschaft aus der Mobiliarpfändung 5683, 6674, 6978, 7160. Erhebung des Besitzes des Executen und Exscindirungsklage s. oben I. 3. — Perfection der Pfändung erst mit Vollendung der Reinschrift des Protokolles? 6923, 7460; Perfection der Superpfändung 7955. Veräußerung der in Verwahrung des Executen gelassenen Objecte; Wirksamkeit des Pfandrechts gegen den gutgläubigen Erwerber 6804. Transferirung der gepfändeten Mobilien bei Widerspruch anderer Executionsführer 5734; des Vermiethers der Wohnung des Executen? 6617. Recursrecht Dritter gegen die Transferirung? 7681. Unzulässigkeit der Transferirung der invecta et illata auf Ansuchen des Vermiethers 6657, 7587. Aufhebung der Verwahrung bei einem Dritten (bei erfolgter Schuldberichtigung) nur über Auftrag des Gerichts 6848. Executive Schätzung von nach der Pfändung in dritte Hand übergegangenen Mobilien 6166. Vornahme der executiven Feilbietung auf separates Betreiben mehrerer Executionsführer 5723. Ungiltigkeit der Feilbietung wegen unterbliebener Verständigung des Executen? 7962; wegen unterbliebener Verständigung von Pfandgläubigern; Stellung des Erstehers 6646. (Resultatlose) Uebermittlung von Vergleichsanträgen des Executen durch den Notar als Gerichtscommissär vor der Feilbietung; Nullität? 6764; Anspruch des Notars auf Entschädigung bei Nichtvornahme der Feilbietung 7033; Gebührenfreiheit der vom Notar außerhalb seines Amtssitzes vorgenommenen Feilbietung bei einem Streitobject von weniger als 100 fl. 6280, 8000. Nullität der

(irrthümlichen) Feilbietung einer im Excscindirungsprocesse verfangenen Sache? 8174.

Unwirksamkeit der Pfändung eines simulationshalber ausgestellten Wechsels 5619. Pfändung von bei Gericht verwahrten Geldern des Executen 6197; Rangordnung der Pfandrechte am gerichtlichen Depositum 7509; der Pfandrechte an in öffentlichen Cassen erliegenden Beträgen 7728. Mobiliar- oder Immobiliarexecution auf ein Holzschlagrecht? 6770. Ermittlung des Werthes eines executiv zu veräußernden Kuxes; Einsichtnahme in die Bücher der Gewerkschaft 7701. Execution auf Forderungen; Voraussetzung der Execution auf den für das Leben des verstorbenen Schuldners versicherten Betrag 6571. Unzulässigkeit der Pfändung „aller wie immer Namen habenden" Forderungen des Executen 5972. Unstatthaftigkeit der Pfändung des Schuldscheines über eine Hypothekarforderung in Verbindung mit der Erwirkung des Afterpfandrechts an derselben 7628. Berechtigung des Afterpfandgläubigers zur unmittelbaren Anstellung der actio hypothecaria gegen den Schuldner? 7080. Pfändung des Einlagebuchs einer in Concurs gerathenen Vorschußcasse; Behandlung des Pfandgläubigers als Concursgläubiger? 6615. Befreiung des Schuldners in der gepfändeten Forderung durch Zahlung an den im Auftrag des ursprünglichen Gläubigers die Execution vollziehenden Gerichtsdiener? 7808. Unzulässigkeit der executiven Schätzung einer streitigen Gegenforderung des Executen 7216. Feilbietung einer eingeklagten Forderung; Nichtberechtigung des belangten Schuldners zur Einflußnahme auf die Feststellung der Feilbietungsbedingnisse 7864. Einbeziehung der separat verbücherten Zinsenforderung in die Feilbietung der Hauptforderung? 7511, 7577. Feilbietung einer Hypothekarforderung, bei welcher Abschlagszahlungen angemerkt sind; Stellung des Erstehers 6401, 6972. Feilbietung und Einantwortung einer dem Hypothekarschuldner als Caution bestellten Hypothekarforderung; gerichtliche Hinterlegung der Schuld? 5957. Natur der executiven Einantwortung einer Forderung als zwangsweiser Cession 7332, 8161; executive Einantwortung auf Grund einverständlichen Gesuchs von Gläubiger und Schuldner 5885. Sequestration oder Einantwortung des Erträgnisses eines dem Schuldner mit einem Dritten gemeinschaftlichen Geschäfts? 6331; zur Execution auf eine noch nicht fällige Miethzinsforderung? 6792. Zulässigkeit nur der Execution durch Einantwortung von Rentenforderungen (bücherliche Anmerkung) 7525, 8079; von Sparcassabüchern 7108. Voraussetzungen der Einantwortung von Forderungen gegen öffentliche Cassen 6257. Nichterlöschung des Executionsrechts durch die bloße Einantwortung 6175, 7339. Executive Einantwortung als Realisirung des executiven Pfandrechts an der Forderung? 5782, 7994. Perfection der Einantwortung durch Zustellung des Bescheides 6791; Unstatthaftigkeit des Rückerlages des Einantwortungsbescheides durch den Cessus 6582, 6786. Rangordnung mehrerer executiver

Nachsicht der wegen Besitzstörung verhängten Arreststrafen 6898; Verletzung des unter Androhung von Arreststrafe verhängten Verbotes? 6094. Suspension des Vollzugs der Strafe wegen Unmöglichkeit der Leistung? 5911. Unzulässigkeit der Execution durch Arreststrafe zur Durchsetzung der Verpflichtung zur Bezahlung von Versicherungsprämien zu Gunsten eines Dritten 7156. Gerichtliche Einführung in den Besitz eines Grundstücks; Recursrecht Dritter? 7968; Fortsetzung der Execution, obgleich der Execut das Grundstück verlassen hat 6338. Aufnahme der Strafandrohung in das Urtheil ad praestandum factum? 7379; directer Zwang oder Ausführung durch Dritte? 5628, 8030. Erzwingung der Rückkehr der Ehegattin in das Haus des Gatten; Arreststrafen? 8228; Vollstreckung des Urtheils auf Herausgabe eines Kindes 6909; eines Urtheils auf Rechnungslegung; Prüfung der urtheilsmäßigen Beschaffenheit der gelegten Rechnung durch den Executionsrichter? 5635. Grundbücherliche Anerkennung des Urtheils auf Gestattung gewisser Baulichkeiten 7092. (Kosten der) Vollstreckung des auf physische Theilung lautenden Urtheils 6365. Grundbücherliche Anmerkung des die Feilbietung einer Liegenschaft zum Zweck der Aufhebung der Eigenthumsgemeinschaft anordnenden Urtheils 7603, 7759; Unstatthaftigkeit der Einverleibung des executiven Pfandrechts zur Vollstreckung dieses Urtheils 6869. Executive Schätzung behufs dieser Feilbietung 5841, 7422 (Kosten); auch ohne vorausgegangene bücherliche Anmerkung des Urtheils 7800; Feststellung der Feilbietungsbedingnisse; Anwendung der für freiwillige Feilbietungen geltenden Vorschriften 7689, 8005. Vorgang bei der Feilbietung; Anwendung der Vorschriften für freiwillige Feilbietungen? 5678; Unanwendbarkeit der für executive Feilbietungen geltenden Normen 6251; Unstatthaftigkeit der Alterirung der Rechte der Hypothekargläubiger 8021. Feilbietung von Bestandtheilen eines Grundbuchskörpers behufs Auseinandersetzung der Gemeinschaft? 7170, 7924.

O. Provisorische Sicherstellungsmittel.

I. Provisorische Sequestration. Sequestration der streitigen Sache; Bescheinigung der Gefahr 6489, 7401; wegen schlechter Bewirthschaftung durch den Besitzer 8041; bei Angabe des Beklagten, die Sache nicht in eigenem Namen zu besitzen? 6443. Sequestration eines wegen zur Vertragsauflösung berechtigenden Grundes zurückgeforderten Pachtgutes? 6714. Voraussetzungen der Auferlegung einer Cautionsleistung seitens des Sequestrationswerbers 8041; Verhältniß der Sequestration wegen Gefahr zu der Sequestration als Execution zur Sicherstellung 6284, 6602. Begründung des Fluchtverdachts lediglich durch die Eigenschaft als Ausländer? 6733.

Sequestration gepfändeter Fabriksmobilien während des Streits über deren Pertinenzqualität 7071. Begehren des Verkäufers um Sequestration der vom Käufer zurückgestellten Sache? 8172. Sequestration einer Nachlaßrealität bei widersprechenden Ansprüchen der Vor- und Nacherben? 7735; des Streitobjects behufs Beweisaufnahme über dessen Identität 6548, 6897.

II. **Beschlagnahme** wegen Eingriffs in ein Privilegium; Nachweis des Eingriffs 5900, 6192; Beschlagnahme der Werkzeuge 7642. Sistirung der gerichtlichen Verhandlung bis zur administrativen Entscheidung über die angesuchte Annullirung des Privilegiums? 8164. Maßstab für die Höhe der zu legenden Caution 8019. Unstatthaftigkeit des a. o. Revisionsrecurses gegen die Beschlagnahme 7671. Competenz des Handelsgerichts für Entschädigungsklagen wegen Beschlagnahme wegen Nachdrucks? 6935.

III. **Verbot.** Retorsion gegen die mindere Strenge des französischen Rechts in der Bewilligung des Verbots gegen Ausländer? 6315. Competenz des Bezirksgerichts zur Bewilligung des Verbots auf Grund von Wechselforderungen 6747. Vorläufige Ausführung des telegraphisch angezeigten Verbots eines ausländischen Gerichts 5844. Bescheinigung der Forderung durch ein Decret eines ausländischen Gerichts 6314; Bewilligung des Verbots gegen Caution bei ungenügender Bescheinigung der Forderung 5648, 5919; Nichtbewilligung bei Mangel jedes Nachweises 6112, 6233, 7993; Ersatz des Nachweises durch Cautionsleistung 7655. Bescheinigung der Gefahr durch Bitte des Schuldners um Stundung? 6524; durch strafgerichtlich erwiesene Unredlichkeit des Schuldners 7461; durch amtliches Zeugniß über die Mittellosigkeit des Schuldners 7655. Freiwerden der gelegten Caution für Schimpf und Schaden durch obergerichtliche Aufhebung der Verbotsbewilligung? 6228, 8205. Anspruch des dritten Besitzers der mit Verbot belegten Sache auf Ersatz der Kosten für gerichtliche Mittheilungen an den Executionswerber? 7456. Rechtfertigung des Verbotes; Nichtberücksichtigung der Einwendung, daß das Verbot nicht hätte bewilligt werden sollen 6633. Gegenstände: Unzulässigkeit des Verbots auf Postpferde 7321; auf fremde Postschiffe? 6048. Zulässigkeit der Verbotslegung auf die für bewegliche Sachen versicherte Summe 6836. Bücherliche Anmerkung des Verbotes bei Hypothekarforderungen? 5648, 7265. Unzulässigkeit der Verbotslegung seitens des Erstehers einer executiv verkauften Liegenschaft auf den von ihm geschuldeten Kaufschillingsrest 7886; der Verbotslegung auf eine Forderung des Cessus gegen den Cedenten zur Sicherstellung der Rechte des Cessionars gegen den Cessus 7146; Zulässigkeit der Verbotslegung auf eine Gegenforderung des Schuldners gegen den Executionswerber 7436.

IV. **Verhaftung.** Bescheinigung des Fluchtverdachts lediglich durch die Eigenschaft als Ausländer? 6733. Bestellung einer Caution zur Ab-

Werthpapieren zur Abwendung der Execution 5906. Löschung der zur Sicherstellung während des Wechselprocesses erwirkten Pränotation auf Grund des die Zahlungsauflage aufhebenden Urtheils 7459. Kosten der Verhandlung über die Zulässigkeit der Execution 6939; Verpflichtung des Beklagten zum Ersatz der Kosten der Sicherstellung 5603. Hemmung der Vollziehung durch den Recurs gegen die Bewilligung? 7989.

VI. (Andere) Provisorische Verfügungen. Provisorische Zuweisung von Alimenten während des Ehescheidungs- und Ehetrennungsprocesses 6563, 7562; Vorbehalt streitiger Rechtsfragen für das ordentliche Verfahren 7757; Executionsführung auf diese Alimente? 7765; provisorische Zuweisung während des Processes über die Alimentationsklage der bereits geschiedenen Ehegattin 7703; während des Processes über die Alimentationsklage einer ungeschiedenen Ehegattin 7705. Sofortige Abweisung einer Oppositionsklage gegen die Vollstreckung provisorischer Vorkehrungen im Besitzstörungsstreite 6761. Grenzberichtigung als provisorische Verfügung 6371, 7744. Anhängigkeit der actio locati Voraussetzung provisorischer Verfügungen wegen vertragswidriger Benützung der Bestandsache 6556; Auftrag, die Besichtigung der Wohnung nach Kündigung der Miethe zu gestatten 6217.

P. Rechtswohlthaten.

Q. Besondere Processarten.

I. Aufforderungsproceß. Competenz für Aufforderungsklagen 6019; Unzulässigkeit von Aufforderungsklagen bezüglich vor die Verwaltungsbehörden gehöriger Rechtsansprüche 5722; Nichtzuständigkeit der Consulargerichte für Aufforderungsklagen gegen Ausländer 6216. Einleitung des mündlichen Verfahrens 6153. Verpflichtung zur Bestellung actorischer Caution bei Anstellung der aufgeforderten Klage 6519.

1. Aufforderung wegen Berühmung. Sofortige Zurückweisung einer Aufforderungsklage behufs Anfechtung einer Pränotation 7011. Aufforderungsklage wegen Beschuldigung einer strafbaren Handlung? 6788; wegen Berühmung eines dinglichen Rechts 7005; des nachstehenden Pfandgläubigers gegen den vorgehenden 8176. Aufforderung der unehelichen Mutter zur Paternitätsklage wegen Berühmung 6347; des Kindes wegen Berühmung der Paternität seitens der Mutter? 8157. Berühmung vor oder gegen dritte Personen vorausgesetzt? 6176 (Aufstellung und Zusendung einer Rechnung), 6788; Berühmung durch Präsentation eines Wechsels zur Zahlung 7428; durch Zahlung unter Behauptung nicht schuldig zu sein? 6281; durch Behauptung der Verkürzung durch zweimalige Aufrechnung einer Post? 6788; durch Behauptung eines Rechts in einer Proceßschrift 6373.

Unstatthaftigkeit der Aufforderungsklage der Concursmasse wegen Nichtanstellung der Liquidirungsklage bezüglich einer angemeldeten und bestrittenen Forderung 6652; Zulässigkeit 6074, 6874, 7252; Berühmung durch Anmeldung einer Forderung bei der Liquidation einer Actiengesellschaft? 7409.

2. Aufforderung bei einem Baue. Aufforderungsklage oder actio negatoria? 5809. Unzulässigkeit der Belangung mehrerer Anrainer mit einer Klage 6907. Statthaftigkeit der Aufforderungsklage nach Beginn des Baues 7489. Berechtigung, nicht Verpflichtung zur Aufforderungsklage 7718. Verbescheidung der Klage ohne Erwähnung der Zulässigkeit der Beantwortung; Nichthinderung der Beantwortung durch den Bescheid 5886, 8092., Unzulässigkeit der Beantwortung in diesem Falle 6813; Unstatthaftigkeit der alternativen Verbescheidung der Klage zur Beantwortung oder Einbringung der aufgeforderten Klage 7945; alternative Verbescheidung der Klage 7737, 7779. Einwendung der Störung im Besitz 5623; Beschränkung der Rechtssprechung des Gerichts auf die gegen den eingelegten Bauplan erhobenen privatrechtlichen Einwände 7721.

II. Rechnungsproceß. Einleitung des Rechnungsprocesses über die von einem Bürgermeister gelegte Gemeinderechnung 7935. Begriff der Rechnungslegung 7317. Bemängelung einer außergerichtlich gelegten Rechnung 6536. Zulässigkeit der Verbindung der Rechnungsbemängelung mit dem Begehren der Zahlung des richtig gestellten Ergebnisses 6069. Bemängelung einer Sequestrationsrechnung; Unzulässigkeit der Verweisung der Bitte um gerichtliche Bestimmung der Kosten des Sequesters auf den Rechtsweg 6919. Verpflichtung zur Bestellung der actorischen Caution vor Einlassung des Rechnungslegers auf die Bemängelungsklage 6698; Bestimmung einer Frist zu ihrer Bestellung? 7001, 7283; Begehren der Bestellung nach der Einlassung? 6031. Zurückziehung der gelegten Rechnung? 7335. Gegenstand und Formulirung des Urtheils 5775. Execution des Urtheils auf Rechnungslegung; Prüfung der urtheilsmäßigen Beschaffenheit der gelegten Rechnung durch den Executionsrichter? 5635.

III. Executivproceß. Verhältniß zum summarischen Verfahren 5781, 6570, 7659; Unzulässigkeit der Vereinbarung des Executivprocesses 7075. Ausbleiben des Beklagten von der angeordneten Tagfahrt; Verzicht des Klägers auf diese Verfahrensart 7588. Executivproceß über eine Klage auf Zahlung und Pränotationsrechtfertigung? 7493. Einleitung des Executivprocesses über ein Gesuch um Vollstreckung einer bedingten Verurtheilung 8111; auch über Klagen auf andere als Geldleistungen 6696, 8025. Unzulässigkeit behufs Geltendmachung des Anspruchs auf künftig fällige Raten 7054. Statthaftigkeit des Begehrens der actorischen Caution im Executivproceß 7504, 7314. Erstreckung der angeordneten Tagfahrt wegen schwebenden Recurses gegen die Einleitung des Executivprocesses 6000, 7314. Beibringung der Urkunde, auf

einrede stattgebenden Urtheils 6560; Execution zur Sicherstellung während des Rechtsmittelverfahrens betreffs der Competenz? 6962. Frist für die exceptio rei judicatae 7383. Beweis der Echtheit einer Urkunde durch Delation des rückschiebbaren Haupteids 6713; Unzulässigkeit der Austragung des irreferiblen Haupteids über die Echtheit der Unterschrift des Curanden an den Curator eines Abwesenden 7446, 7914; Natur des vom Urkundenproducenten abzulegenden zurückgeschoben Eides 7154. Zulässigkeit der Wiedereinsetzung ob noviter reperta in Bezug auf das Thema eines sententionirten Eides 7299; Nichthemmung des Verfahrens durch das Gesuch 7183. Voraussetzungen der Zulässigkeit von Neuerungen nach erstatteter Duplik 7006. Zustellung der Entscheidungsgründe mit dem Urtheil 6517. Zulässigkeit (selbständiger) Rechtsmittel gegen verweigerte Tagsatzungs-Erstreckung 6707. Unzulässigkeit des Recurses gegen den einen Wechsel in der Person der Sachverständigen anordnenden Bescheid 7616; gegen die obergerichtliche Anordnung der Fortsetzung des Zeugenverhörs 7227; gegen obergerichtliche Beweiszulassungen 7766; gegen die Ausbleibens-Rechtfertigung betreffende Bescheide 7983, 8024; gegen die (obergerichtlich) verfügte Wiedereröffnung und Ergänzung des Verfahrens 7112, 7424; gegen die obergerichtliche Anordnung der Ergänzung des Urtheils 6155; ausschließliche Berechtigung des obersten Gerichtshofs zur Zurückweisung des Revisionsrecurses 7450. Unzulässigkeit der außerordentlichen Revision gegen die Fassung des auf Appellation des Revisionswerbers zugelassenen Haupteids 7025; gegen die zu Gunsten des Revisionswerbers erfolgte Aenderung der Eidesformel 8119; gegen das die unbedingte Sachfälligkeit des Revisionswerbers in eine bedingte umwandelnde obergerichtliche Urtheil 7445, 7592; betreffs der Kosten 6635. Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses im Vollstreckungsverfahren? 6212, 6959. Unzulässigkeit der Nullitätsbeschwerde gegen zwei gleichlautende Urtheile 6120, 7636. Appellationsfrist; Einfluß der irrigen Bestimmung der Frist im erstgerichtlichen Urtheil 6513; Annahme einer verspäteten, vom Gegner mitunterfertigten Appellation 5712; Frist für die Nullitätsbeschwerde 5910; Recursfrist im Executionsverfahren? 6368, 7250, 7350; in Bezug auf die Execution zur Sicherstellung 7139; Execution zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges 6862, 6962, 7063 — vgl. überhaupt oben M. I. und III. Nichtanwendbarkeit der Vorschriften über Ausbleibens-Rechtfertigung im Executionsverfahren 6182. Kosten der Exrotulirung 6295; des Rechtsmittelverfahrens 5634; der Verhandlung über die Ausbleibens-Rechtfertigung 7692; Entscheidung über die Kosten bei obergerichtlicher Zurückweisung der Sache zur Ergänzung? 7280.

V. **Mandatsverfahren.** Verhältniß zum Executionsverfahren auf Grund Notariatsactes 6807, 6989. Unzulässigkeit der Einleitung des Mandatsverfahrens auf Grundlage einer ausländischen Notariatsurkunde 6313.

Beibringung der Originalurkunde; Berücksichtigung der erst im Einredewege gerügten Nichtbeibringung? 7479; Mandatsklage auf Grund Nachweisung der für einen Dritten geleisteten Steuerzahlung durch ein Zeugniß des Steueramts? 5749. Urkundlicher Nachweis der Verpflichtung zur Zahlung von Verzugszinsen? 6748; der Fälligkeit der Forderung 7140. Verweigerung der Erlassung des Zahlungsbefehls im Falle bücherlicher Anmerkung der Streitigkeit der Forderung 8110. Frist zu Einwendungen gegen den Zahlungsbefehl 6140. Auftrag zur gerichtlichen Hinterlegung der Schuld statt Zahlungsbefehls 7877. Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses gegen die Erlassung des Zahlungsbefehls 7522; in dem auf Grund executionsfähigen Notariatsactes eingeleiteten Vollstreckungsverfahren 7325. Execution zur Sicherstellung 6150, 6159, 6629, 8058; vgl. auch oben O. V. — Zuspruch der Kosten des erfolgreichen Recurses gegen die Kostenbestimmung im Zahlungsbefehl 7249.

VI. **Verfahren in Auszieh-Streitigkeiten.** Verhältniß zu anderen Proceßarten: Rechtsstreit über Aufhebung des Bestandvertrags wegen Ablauf der Bestandzeit 8210; Verfahren im Streit über das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers 7331. Unanwendbarkeit der Normen des Verfahrens in Bestandsachen auf die Geltendmachung der Miethzinsforderung im Meistgebotsvertheilungsverfahren 5765. Besitz- oder Bestandstreitsache? 7137; Besitzklage nach abgewiesener Kündigung wegen Nichtbestands eines Miethverhältnisses 6493. Unanwendbarkeit der Vorschriften für Bestandstreitigkeiten auf die Delogirung des Cridatars durch die Concursmasse 7238. Competenz des Gerichts der belegenen Sache für Klagen in Bestandsachen gegen eine Concursmasse 6339, 8032; des Concursgerichts für Klagen zur Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechts des Vermiethers 7421; des forum rei sitae für Klagen des Miethers auf Ersatz für Herstellungen an der Bestandsache 6020; für Ersatzklagen wegen vorzeitiger Auflösung des Bestandvertrages 7761. Zulässigkeit der Prorogation des Gerichtsstandes in Bestandsachen 6931. Verpflichtung des Einbringers von Einwendungen gegen die gerichtliche Kündigung zur Bestellung actorischer Caution? 7134. Termin für die Kündigung einer Monatsmiethe mit 14 tägiger Kündigung 6143. Wirksamkeit der rechtzeitig bei Gericht angebrachten, aber verspätet zugestellten Kündigung 7057; Unwirksamkeit derselben 7223. Kündigung aus einem zur Vertragsaufhebung berechtigenden Grunde 5858 (Aufrechthaltung der Kündigung aus einem anderen als dem in ihr geltend gemachten Grunde), 8193; vgl. überhaupt oben Obligationenr. B. I. 8. — Einwendung des Eigenthums eines Dritten seitens des Miethers? 6612. Zurückziehung der Kündigung nach Anbringung der Einwendungen; Kostenersatz 6590. Beweislast bezüglich der Kündbarkeit des Bestandvertrages 6234, 6643; bei bestrittener Berechnung der Miethzeit 6971. Unzulässigkeit des Beweises pro evitando perjurio 6376. Rechtsmittelfrist bei verspäteter Zustellung

der Entscheidungsgründe 6517; Appellationsfrist im Streit über die Aufhebung des Bestandvertrages wegen abgelaufener Bestandzeit 8210. Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses 7331. Bedeutung der sechsmonatlichen Frist für das Begehren der Räumung der Bestandsache 5998, 8151. Verzicht auf die rechtskräftige Aufkündigung durch Unterlassung rechtzeitiger Execution 7495. Stillschweigende Erneuerung des Vertrags bei unterlassenem Ansuchen der Delogirung 7141; bei vorhergegangener Erklärung beider Theile, daß der Vertrag aufgelöst sein solle? 7078. Urkundlicher Nachweis der Kündigung Voraussetzung der Delogirung 6119. Anhängigkeit der actio locati Voraussetzung gerichtlicher Vorkehrungen wegen vertragswidriger Benützung der Bestandsache 6556. Form der Durchsetzung des Anspruchs des Vermiethers nach erfolgter Kündigung die Wohnung Miethlustigen zeigen zu können 6217. Sequestration eines wegen zur Vertragsauflösung berechtigenden Grundes zurückgeforderten Pachtgutes? 6714.

VII. Besitzstreitigkeiten — vgl. oben Sachenrecht A. III. „Besitzklage". — Competenz der Gerichte für Klagen des Gemeindevorstandes wegen Störung der Gemeinde im Besitz eines Weges 7838; für Klagen wegen Störung im Besitz einer vom Kläger als Privateigenthum, vom Beklagten als Gemeindegut bezeichneten Hutweide 6662; wegen Besitzstörung durch Handlungen des Gemeindevorstehers auf Grund des Eigenthumsrechts der Gemeinde 6638; durch Veranlassung eines gemeindeämtlichen Verbotes 6002; durch mit gemeindeämtlicher Bewilligung vorgenommene Absperrung eines Zuganges 7014; wegen Störung im Besitz eines gepachteten Propinationsrechts 6583; eines Wasserbezugs 6691, 6725; einer Wasserleitungsservitut 6730. Incompetenz der Gerichte für Klagen bezüglich des Besitzes von Schiffsmühlen in flößbaren Flüssen 6054; der Eisgewinnung in öffentlichen Flüssen 7648; des Besitzes an Uferschutzpflanzungen 8138; für Klagen wegen Verbauung eines öffentlichen Landungsplatzes an einem See 7595; Unzulässigkeit einer Besitzstörungsklage gegen Acte eines Gemeindevorstands in Ausübung der (Straßen-, Gesundheits-) Polizeigewalt 5869, 6382, 6670, 6628, 7843, 7918; einer Besitzstörungsklage der Gemeindemitglieder gegen die Gemeinde wegen Verpachtung bisher von ihnen benützter Gemeindegründe 7189; Incompetenz der Gerichte für Klagen in Wasserrechtsstreitigkeiten 5821, 6435, 6650, 6727, 6728, 6731, 6732, 7395; für Klagen wegen Absperrung des Zuflusses der Hochquellenleitung in ein Privathaus in Wien 7542. Abweisung a limine einer Besitzstörungsklage gegen einen Pfarrer wegen Entfernung eines Kirchenstuhles? 5663, 5861 — vgl. überhaupt oben A. I. Zuständigkeit des Bezirksgerichts für Klagen wegen Störung im Besitze eines Schurffeldes 6268; nicht des Realgerichts für den Schutz des durch Erkenntniß der Grundlastenregulirungscommission geregelten Besitzstandes 7358. Verhältniß des possessorium summariissimum zur „ordentlichen Besitzklage" 6901; zum Verfahren in Bestandstreitsachen 7137;

v. 8. October 1856 geschlossenen Ehen 6964. Exceptio rei judicatae bei Erneuerung einer von dem bestandenen geistlichen Ehegerichte abgewiesenen Ehescheidungsklage 5650. Statthaftigkeit des Abstehens von der Ehescheidungsklage ohne Zustimmung des anderen Theiles 7013. Fortsetzung des Scheidungsprocesses nach dem Tode des einen Gatten 6799; Unzulässigkeit der Fortsetzung lediglich wegen der Kosten 7806; Unzulässigkeit der Einstellung von Amtswegen 6495. Zulässigkeit der Trennung einer protestantischen Ehe ohne vorausgegangene Scheidung a toro et mensa 6941, 7245; Bestimmung einer Frist für die vorläufige Scheidung im Trennungsurtheile? 7934. Rücktritt eines Ehegatten von dem gemeinschaftlichen Gesuche um Trennung wegen unüberwindlicher Abneigung 7563. Berechtigung des großjährig gewordenen Gatten zum Begehren der Ungiltigkeitserklärung betreffs der von ihm während der Minderjährigkeit geschlossenen Ehe? 5909. Fortsetzung der Ehe in Unkenntniß von einem bestehenden Hindernisse? 6271. Umfang und Richtung der Ansprüche des defensor matrimonii auf Kostenersatz 6366. Kosten der feierlichen Todeserklärung 6868. Benützung des im Ehescheidungsprocesse aufgenommenen Kunstbefundes im Vincularprocesse 5902. Provisorische Zuweisung von Alimenten an die Gattin im Ehescheidungsprocesse ohne Rücksicht auf die Frage der Schuld 6563. Vorbehalt streitiger Rechtsfragen (Compensabilität) für das ordentliche Verfahren 7757. Unzulässigkeit der Abweisung des Begehrens um Alimentationszuweisung wegen Ausbleibens beider Theile von der Verhandlung 7562. Executionsführung des Ehegatten auf die der Gattin provisorisch zugewiesenen Alimente 7765. Provisorische Zuweisung von Alimenten an die rechtskräftig geschiedene Ehefrau 7703. Zulässigkeit selbständigen Recurses gegen Beweisverfügungen in Ehestreitigkeiten 5829, 5902; Unzulässigkeit desselben 5692, 8133.

X. Bagatellverfahren. Unheilbare Nichtigkeit bei Einleitung einer anderen Verfahrensart in Bagatellstreitsachen 7032; Zulässigkeit der Vereinbarung einer anderen Verfahrensart 5719; Klage des Besitzers von Theilschuldverschreibungen, für deren Besitzer ein gemeinsamer Curator bestellt ist, auf Zahlung fälliger Coupons im Bagatellverfahren 6445 (vgl. 6578); Anwendung der Grundsätze des Bagatellprocesses auf das Executionsverfahren auf Grund Notariatsactes 6843. Anwaltszwang im Bagatellverfahren; Unzulässigkeit des Revisionsrecurses gegen die wegen mangelnder Unterfertigung des Recurses durch einen Advocaten erfolgte Zurückstellung des Recurses 6301. Unzulässigkeit des Revisionsrecurses gegen die Aufhebung des das Verfahren (wegen Incompetenz) einstellenden erstrichterlichen Bescheides 6500, 7485. Unzulässigkeit eines Revisionsrecurses im Vollstreckungsverfahren 6936, 7455, 7484, 7507; Unzulässigkeit jedes weiteren Rechtszuges gegen obergerichtliche Entscheidungen 6578 (vgl. 6445), 7755; Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses im Vollstreckungsverfahren 7894.

XI. **Mahnverfahren.** Unzulässigkeit der Anbringung der Mahnklage beim Bezirksgerichte des Wohnorts im Falle der Zuständigkeit eines anderen Gerichts für die Streitsache selbst 6020. Unzulässigkeit der Pränotation des noch nicht rechtskräftigen Zahlungsbefehles 6081.

Anhang. 1. Gerichtliche Bestellung eines Curators zur Vertretung unbekannter Interessenten bei einer bevorstehenden Expropriation 6768. Verzicht auf die bereits zuerkannte Expropriation bei einem Eisenbahnbaue 5921. Unstatthaftigkeit der Einbeziehung einer Eisenbahngesellschaft bereits abgetretener, noch nicht bücherlich abgeschriebener Parcellen in die Executionsführung auf den ursprünglichen Grundbuchskörper 5767, 7510. Frist für die Verjährung des Entschädigungsanspruchs wegen Expropriation 7300.

2. Zuständigkeit des Civilgerichts in Privilegiensachen 5900, 6192. Gerichtliche Requisition der geheim gehaltenen Privilegiumsbeschreibung auf Ansuchen des Privilegiumsinhabers 7980. Anspruch des wegen eines Eingriffes Belangten auf Mittheilung einer Abschrift der vom Kläger beigebrachten geheimen Privilegiumsbeschreibung? 8090. Provisorische Einstellung der Erzeugung und Beschlagnahme der Werkzeuge wegen Privilegieneingriffs 7642; Höhe der behufs Erwirkung der Beschlagnahme zu legenden Caution 8019. Sistirung der gerichtlichen Verhandlung bis zur administrativen Entscheidung über die angesuchte Annullirung des Privilegiums 8164. Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses gegen die Beschlagnahme von Privilegiumsgegenständen 7671.

3. Syndicatsproceß; Anwaltszwang 7919. Aussetzung des Verfahrens bis zum Ausgange der Disciplinaruntersuchung? 7184.

III. Concurs.

A. Materielles Concursrecht.

I. **Wirkungen der Concurseröffnung:**

1. Aufhören des Verfügungsrechtes des Gemeinschuldners — vgl. auch unten III. — Aufhören der Functionen des Vorstandes der falliten Actiengesellschaft 5601. Schenkungen in fraudem creditorum s. Obligationenr. B. I. 4; Befriedigung eines Gläubigers aus der Concursmasse vorenthaltenen Geldern; Zeitpunkt der Rückforderung 6585. Proceßführung gegen die Person des Cridatars 7015, 7153, 7218.

2. Competenz, Proceßführung, Verjährung. (Fortdauernde) Competenz des Realgerichts für die actio hypothecaria gegen die Concursmasse 6267, 7944; für Exscindirungsklagen gegen eine Concursmasse 7292; des Gerichts der belegenen Sache für Bestandklagen gegen eine Concursmasse 6339, 8032; des Concursgerichts

für Klagen zur Geltendmachung des gesetzlichen Pfandrechts des Vermiethers 7421. Gerichtsstand des Vertrags gegen eine Concursmasse 6132. Competenz für Klagen gegen den Cridatar unter Verzicht auf Befriedigung aus der Concursmasse 7015; für Bewilligung der Execution auf Grund der Liquidirung nach Aufhebung des Concurses 8156; für der Concursaufhebung nachfolgende Klagen auf Grund früher entstandener Ansprüche? 7741. Unterbrechung anhängiger Processe durch die Concurseröffnung 5636; durch die Eröffnung des Concurses in Ungarn 7537; Unterbrechung des Verfahrens wider sämmtliche Streitgenossen durch Eröffnung des Concurses über das Vermögen des einen 6817; Zustellung des wider Streitgenossen ergangenen Urtheils an den Verwalter der Concursmasse des Erstgeklagten 7045. Einfluß der Concurseröffnung auf die Frist für Einwendungen gegen die Wechselzahlungsauflage 6968, 7288; Zustellung der vor der Concurseröffnung erlassenen Zahlungsauflage an den Concursmasseverwalter? 6802, 6818. Ueberleitung des Wechselprocesses in das summarische Verfahren 7295; in das Liquidirungsverfahren 7072. Unstatthaftigkeit der Fortsetzung des Processes gegen den Cridatar trotz Erklärung des Klägers sich nur an das nicht in den Concurs einbezogene Vermögen zu halten 7153. Eintritt der Concursmasse in den anhängigen Proceß gegen den Cridatar; Contumacirung derselben 6128; Kostenersatzpflicht 5693; Beitritt der Concursmasse zu dem extra concursum geführten Processe; Haftung für die Kosten? 7218. Recursfrist bezüglich der Bestimmung der Kosten einer vor der Concurseröffnung auf Grund Summarverfahrens geführten Execution 6563. Befreiung der Concursmasse als Klägerin von der actorischen Caution 5604, 5920. Passivlegitimation der Gläubigerschaft einer registrirten Genossenschaft für Klagen auf Anerkennung der Nichtmitgliedschaft? 7334, 7418. Eidesdelation an den Concursmasseverwalter 5710, 5819; Unzulässigkeit derselben 6273, 6991, 7148, 8029; Eidesdelation an den Cridatar im Processe der Concursmasse 6273; an den Vorstand der fallirten Actiengesellschaft 7312. Geltendmachung des Kostenersatzanspruchs seitens des von der Concursmasse erfolglos Belangten wider den Cridatar nach aufgehobenem Concurse 7939. Appellationsfrist in dem bei dem Handels- als Concursgerichte anhängigen Liquidirungsprocesse 7118.

3. Pfand-, Retentions- und Rückforderungsrechte und Separatexecution. Collision des Feilbietungsgesuches des Concursmasseverwalters und eines Faustpfandgläubigers 5616. Anfechtung einer Hypothek und gleichzeitige Bestreitung der angemeldeten Hypothekarforderung; Suspendirung der Befriedigung aus der Realmasse 6516. Abweisung von Grundbuchseingaben vor erfolgter bücherlicher Anmerkung der Concurseröffnung 6096. Gesetzliches Pfandrecht des Vermiethers; Bewilligung der pfandweisen Beschreibung der invecta et illata nach der Anmeldung der Miethzinsfor-

B. Verfahren im Concurse.

handlung über das bewegliche Vermögen eines Kaufmannes, welcher im Inland und in Ungarn Hauptniederlassungen hat 6398; Zuständigkeit des Handelsgerichts zur Eröffnung des Concurses gegen einen vom Geschäfte zurückgetretenen Kaufmann (nach Löschung der Firma) 6575, 7959; Zuziehung von Handelsbeisitzern für den Liquidirungsproceß im kaufmännischen Concurs 6624. Competenz des Realgerichts zur Bestimmung der aus der Realmasse zahlbaren Gebühren des Concursmasseverwalters 7731; des Concursgerichts zur Bewilligung der Feilbietung von Concursrealitäten nach der allgemeinen Liquidirungstagfahrt 6302.

II. **Concurseröffnung.** Antrag auf Concurseröffnung gegen einen curator absentis 6550 Ansuchen eines Erbschaftsgläubigers gegen den Inventarserben um Concurseröffnung über den Nachlaß 7771. Eröffnung des Concurses über eine Handelsgesellschaft auf Ansuchen eines Gesellschafters 7906. Zurücknahme des Antrages auf Concurseröffnung nach erfolgtem Gerichtsbeschluß; Wiederaufhebung der Eröffnung 6226. Instruirung des Gesuchs um Concurseröffnung lediglich mit dem Nachweis bewilligter Execution zur Sicherstellung? 5908. Unzulänglichkeit einer noch streitigen Wechselforderung zur Begründung des Ansuchens 8060; Zulänglichkeit derselben 8076. Gesuch um Amtszeugniß über das Verfolgtsein des Schuldners mit Executionen behufs Erwirkung der Concurseröffnung? 6865, 7204. Nichteröffnung des Concurses wegen Geringfügigkeit des Vermögens 5839, 6199, 6265; Nachweis eines zur Deckung der Kosten hinreichenden Vermögens? 5948, 6231. Concurseröffnung wegen Verfolgtseins mit Executionen; eine Executionsführung neben derjenigen des Bedeckungswerbers genügend 6441; nicht genügender Nachweis der Mehrheit von Executionen 7873; Unstatthaftigkeit der Abweisung des Gesuches a limine wegen mangelnden Nachweises 7084; sofortige Abweisung wegen Nichtbescheinigung des Vollzuges der bewilligten Executionen 7093. Beweislast hinsichtlich der Sicherstellung der Gläubiger 7715. Eröffnung des kaufmännischen Concurses; Zahlungseinstellung 6139; Begehren einer Bedeckungsfahrt ohne Nachweis mehrerer Executionen in diesem Falle 8197. Unstatthaftigkeit der Erstreckung der Bedeckungstagfahrt auf einseitiges Ansuchen des Schuldners 6107; Ausbleiben aller Betheiligten von der Tagfahrt; Reassumirung 6827. Unanwendbarkeit der Vorschriften der C. O. über Beschwörung des Vermögensstandes auf den Separatconcurs über inländische Liegenschaften eines auswärtigen Cridatars 6080. Bücherliche Anmerkung der Concurseröffnung 6096, 6760. Auftrag an Bahnverwaltungen hinsichtlich von Sendungen an den Cridatar 5971. Haftung des Gesuchstellers für die Kosten der Bedeckungstagfahrt bei Nichteröffnung des Concurses wegen mangelnden Vermögens 6199; der Gläubiger für die Kosten bei Wiederaufhebung des Concurses nach §. 154 C. O.? 7274. Erforderniß der Unterschrift eines Advocaten auf

6988. Beendigung durch Vergleich; Giltigkeit von Separatabmachungen 7483. Kostenersatzpflicht des Cridatars nach der Concursaufhebung aus von der Concursmasse geführten Processen 7939; Unzuständigkeit des Concursgerichts für Klagen nach der Concursaufhebung 7741. Execution gegen den Schuldner auf Grund des Liquidirungsprotokolls 5695, 7528; Competenz in diesem Falle 8156 — vgl. Verf. in Streits. N. I. 1.

C. Zwangsausgleich.

Zweijähriger Bestand der protokollirten Firma als Voraussetzung des Zwangsausgleichs; Unterbrechung desselben? 8169. Anmeldungen nach rechtskräftiger Genehmigung des Ausgleichs, vor Aufhebung des Concurses? 7921. Passivlegitimation des Concursmasseverwalters nach geschlossenem Ausgleich 6324. Competenz des Concursgerichts nach Beendigung des Concurses durch Ausgleich? 7741. Voraussetzung des Anspruchs auf quotenmäßige Befriedigung einer nichtangemeldeten Forderung 7209. Unerlaubte Nebenabmachung 6259; Einräumung eines besonderen Vortheiles durch einen Dritten 6906, 7913; Versprechen einer Nachzahlung 5649. Giltigkeit dem Zwangsausgleiche nachfolgender Separatabmachungen 6902; Beweislast hinsichtlich des Zeitpunktes der Separatabmachung 7490. Giltigkeit der einzelnen Gläubigern gewährten Bürgschaft für eine vom Gemeinschuldner übernommene Verpflichtung 6361. Ungiltigkeit von Separatabmachungen bei einem außergerichtlichen Ausgleiche 8045.

IV. Verfahren außer Streitsachen.

A. Allgemeines.

Unzulässigkeit der Intervention des Gerichts zur Realisirung von Privatübereinkommen über die Abtretung von Dienstbezügen 7291; Unzulässigkeit der Uebermittlung einer Gegenerklärung wider die gerichtliche Kündigung einer Hypothek 7069; pfandweise Beschreibung zur Realisirung vertragsmäßiger Pfandbestellung an nicht verbücherten Liegenschaften; Competenz des Realgerichts 7529; executive Einantwortung auf Grund einverständlichen Gesuchs von Gläubiger und Schuldner 5885. Voraussetzungen der Ausfertigung von Amtszeugnissen über actenmäßig bekannte Thatsachen 6006. Bestätigung des Gerichts über seine Competenz und die Rechtskraft des Urtheils behufs Vollstreckung desselben im Auslande 8043, 8071. Ausstellung eines Amtszeugnisses an Erbschaftsgläubiger über den Inhalt der Einantwortungsurkunde 5676. Amtszeugniß über das Verfolgtsein eines Schuldners mit Execu-

B. Verlassenschaftsabhandlung.

ei negativ bedingter Erbeinsetzung 8027; — des Intestaterben gegen Erben us einem in seiner Echtheit bestrittenen Erbvertrage 7840; — Zuweisung er Klägerrolle bei collidirenden Erbserklärungen zweier Testamentserben 7117; — Verweisung der Entscheidung über Verlust des Erbrechts der Witwe wegen vorzeitiger Wiederverheirathung auf den Rechtsweg 5994; des Streits, ob Erbvertrag oder wechselseitiges Testament? 5795. Kosten der Verhandlung über Zuweisung der Klägerrolle 7660. Wirkung der (angenommenen) Erbserklärung: Legitimation zur Bestreitung des Testaments? 7599; zum Verlangen es Manifestationseides 5937. Berechtigung des auf Grund schriftlichen Testanents Erbserklärten zur Berufung auf dasselbe als mündlichen 8184. Vertretung und Verwaltung des Nachlasses s. unten. Collision zwischen Erben und Legataren; Verweisung streitiger Ansprüche auf den Rechtsveg 5997; Streit ob Stiftung oder legatum sub modo 5836; Streit zwischen Miterben über ein Prälegat 6461; Verweisung des die Ungiltigkeit eines Codicilles behauptenden gesetzlichen Erben auf den Rechtsweg 6880. Officiose Einvernehmung der Testamentszeugen eines angeblichen mündlichen Testaments trotz bereits vorliegender negativer Aussage eines Zeugen 6434.

Verwaltung und Vertretung des Nachlasses: Testamentarische Bestellung eines Verlassenschaftspflegers 5617, 6204; eines Nachlaßverwalters 087; auf bestimmte Zeit; Unkündbarkeit durch den Erben 6367. Anstellung er Legatsklage gegen den Testamentsexecutor; Art der Execution 7379. Legitimation des noch nicht eingetragenen Erben zur Einklagung von Hypothekarforderungen des Erblassers 6320. Formulirung des Begehrens in Klagen gegen die Erben vor Einantwortung 6185. Nichtigkeit des nach dem Erbschaftsantritt wider einen Nachlaßcurator anhängig gemachten Processes 087. Gesuch gegen den Vorbehaltserben um Eröffnung des Concurses über ie Verlassenschaft 7771. Unzulässigkeit sofortiger Ueberlassung der Verwaltung es Nachlasses an den Testamentserben bei widerstreitenden Erbserklärungen 098. Vertretung des Nachlasses während schwebenden Erbrechtsstreits? 7969. Gerichtliche Anhaltung zur Rechnungslegung über den noch nicht eingeantworteten Nachlaß 6963. Abhandlungsbehördliche Regelung des Besitzes und der Verwaltung des Nachlasses im Widerspruch mit einem im Besitzstreite ergangenen Erkenntnisse 7225. Aufstellung eines Nachlaß-Curators im Falle vom Gerichte nicht angenommener Erbserklärung 6083; bei widerstreitenden Erbserklärungen 6390. Edictalkundmachung der Bestellung eines curator hereditatis acentis bei sonstiger Nullität? 8108. Directe Haftung der hereditas jacens ür die Expensen des zu ihrer Vertretung gegen eine Klage bestellten Curators 606; Behandlung der Gebühren des Curators als Masseschuld im Verlassenschaftsconcurse? 6660. Proceßlegitimation des Curators s. Verf. in Streits.). II. — Gesuch um Bewilligung der separatio bonorum gegen einen urator hereditatis jacentis 7880. Rechtliche Stellung des für den separirten Nachlaß bestellten Curators 7512 — vgl. Civilrecht V. A. VIII. 2. Officiose Sorge für das Verlassenschaftsvermögen; Anhaltung dritter Personen zur Herausgabe? 7050; Anhaltung von Nachlaßschuldnern zur Sicherstellung? 244. Ausfolgung von Nachlaßbestandtheilen an einzelne Miterben zur

Zustellung der Einantwortungsurkunde behufs Ermöglichung des Recurses gegen dieselbe; Wiederaufhebung der Einantwortung 5836. Officiose Einvernehmung der Zeugen eines angeblichen mündlichen Testaments nach der Einantwortung 6434, 7515.

C. Vormundschaft und Curatel.

Provisorische Verhängung der Curatel wegen Verschwendung über einen Ausländer 7099; Einfluß der Verheirathung einer minderjährigen Ausländerin an einen Oesterreicher auf die im Auslande bestellte Vormundschaft? 7267; Legitimation zur Proceßführung für ein ausländisches uneheliches Kind 6291. Competenz der Vormundschaftsbehörde zur Verhandlung über den Anspruch des Vaters auf Herausgabe seines Kindes 7916; officiose Bestimmung der Alimentationspflicht (der Großeltern) 7310. Enthebung des Vaters von der nachtheiligen Verwaltung des Kindesvermögens? 7077. Bestellung eines Curators durch das Proceß- und zugleich Pupillargericht wegen Ausbleibens des gesetzlichen Vertreters eines Minderjährigen von einer Tagfahrt 7625; Berücksichtigung vormundschaftsgerichtlicher Acten bei Beurtheilung der bei demselben Gerichte (als Verlassenschaftsgericht) eingebrachten Klage? 6623, 6809. Abhandlungsbehördliche Genehmigung der Veräußerung einer Nachlaßrealität trotz Vorhandenseins minderjähriger Erben 6162; verlassenschaftsbehördliche Genehmigung als Voraussetzung der obervormundschaftlichen Genehmigung des Vergleichs zwischen dem instituirten Erben und dem minderjährigen Substituten 8144. Modus der Rechtfertigung der Pränotation einer vormundschaftlichen Ersatzverbindlichkeit 7011; Löschung der pränotirten Haftung des Vormunds 6387. Verweisung des Anspruchs des großjährig Gewordenen auf Herausgabe seines in dritter Hand befindlichen Pupillarvermögens auf den Rechtsweg 7050. Gerichtliche Entscheidung über die Verpflichtung zur Zahlung einer Verwahrungsgebühr bei Ausfolgung von Pupillengeldern aus der Waisencasse? 7928. Gerichtliche Bestellung eines Curators unbekannter Interessenten bei einer Expropriation 6768. Vormundschaftsbehördliche Verfügungen; Anlage von Pupillengeldern in ungarischen Staatspapieren? 7854; Auftrag zur Convertirung von einem Pupillen durch Erbschaft zugefallenen Werthpapieren 5608; Vertheilung von großjährigen und minderjährigen Geschwistern gemeinsamen verlosbaren Papieren 5891. Officioser Auftrag zur Rückstellung eigenmächtig in Besitz genommener Nachlaßgrundstücke im Interesse des minderjährigen Erben 6304; Anhaltung eines Nachlaßschuldners zur Sicherstellung bei Minderjährigkeit des Erben? 6244. Stillschweigende Genehmigung der Klageanstellung seitens des Vormunds durch Annahme der Klage seitens des Proceß- und zugleich Vormundschaftsgerichtes 6809. Beisetzung der obervormundschaftlichen Genehmigungsclausel auf der Schuldurkunde 8061. Excusatio a tutela? 6540.

Bestreitung der ehelichen Geburt nicht gegen den Vormund zu richten, sondern gegen einen Curator 7242. Zuweisung monatlicher Be-

züge an den unter Curatel wegen Wahnsinns Stehenden 7353. Vernehmung des angeblichen Verschwenders vor Verhängung der Curatel 7387; provisorische Verhängung der Curatel über einen Ausländer 7099. Bestellung eines curator absentis für den Beklagten auf Anlangen des Klägers (Kostenersatz) 6397; für den flüchtigen Executen 6247; Behufs Eröffnung des Concurses über das Vermögen des Abwesenden 6550; für die abwesenden Realgläubiger bei einer Meistgebotsvertheilung (Edictalkundmachung) 5942, 6922, 7068, 7403; Zustellung der Zahlungsauflage im Mandatsproceß an einen curator absentis; Beginn der Frist für Einwendungen vom Tage der letzten Edictseinschaltung? 6140. Bestellung eines curator absentis ungeachtet vorher angezeigter Bestellung eines Sachwalters seitens des Abwesenden 6755; bei wissentlicher Verschweigung des Wohnorts des Beklagten durch den um die Bestellung ansuchenden Kläger? 7437; für einen bereits Verstorbenen? 7814. Proceßlegitimation des Curators 7446, 7914, 7923. Verantwortlichkeit des curator absentis für die Verjährung der Coupons der bei Gericht erliegenden Papiere des Curanden 7909. Bestellung eines Curators für unbekannte Interessenten im Grundbuchsverfahren 7258; bei einer Expropriation 6768. Curator ad actum behufs Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniß 7062; behufs Unterbrechung der Wechselverjährung durch Zustellung der Klage 8118; zur Vertretung des Kindes gegen die Bestreitung seiner ehelichen Geburt 5662; für einen Minderjährigen wegen Ausbleibens seines gesetzlichen Vertreters von einer Tagsatzung 7625. Nothwendigkeit der Edictalkundmachung der Bestellung eines curator ad actum? 8108. Bestellung eines curator ad actum für die Verlassenschaft eines vermeintlich Verstorbenen 7915; für abwesende Erben während der Verlassenschaftsabhandlung 6180; Haftung des Curators für die Kosten der Vertretung? 6396, 7306. Kosten s. auch Verf. in Streitf. D. VI. 1. und VII. — Bestellung eines Curators zur Durchführung der Liquidation einer vermögenslosen Actiengesellschaft 6568. Vgl. auch Verf. in Streitf. D. II. — Verlassenschaftscuratoren 5606, 6004, 6037, 6083, 6390, 6660, 7190, 7512, 7830, 8064, 8108; testamentarische Berufung eines Verlassenschaftscurators 5617, 6204, 6367, 8087 — vgl. oben B. Curator der Nacherben 7677. Fideicommiß- und Posteritätscurator 7874.

Voraussetzungen der Bestellung eines gemeinsamen Curators der Besitzer von Theilschuldverschreibungen 5647, 7109; der Bestellung mehrerer Curatoren für die Besitzer von Prioritätsobligationen verschiedener Emissionen 5671. Bestellung eines gemeinsamen Curators für Besitzer von Theilschuldverschreibungen eines fremden Staates? 6549. Legitimation des Curators zur Intervention in dem das neue Eisenbahnbuch betreffenden Richtigstellungsverfahren? 5962. Rechtliche Natur der Intervention einzelner Besitzer in dem vom Curator anhängig gemachten Processe 6134. Kosten des vom Curator gegen den gemeinsamen Schuldner erfolglos geführten Rechtsstreits 7260. Beschränkung der einzelnen Besitzer in der Geltendmachung gemeinsamer Rechte 5872. Statthaftigkeit von Eingaben der Besitzer wider die gerichtliche Genehmigung des vom Curator geschlossenen Vergleichs 6417. Be-

rechtigung der einzelnen Besitzer zur selbständigen Einklagung fälliger Coupons (im Bagatellverfahren) 6445 (vgl. 6578). Voraussetzungen der Zulässigkeit des gerichtlichen Erlags der Partialobligationen 7234.

D. Fideicommißsachen.

Erforderniß eines Reichsgesetzes zur Vergrößerung eines Fideicommisses durch Zukauf von Grundstücken 5959; zum Umtausch von Fideicommißgrundstücken bei Unerheblichkeit der Werthdifferenz? 7750. Unabhängigkeit der Fideicommißbehörde von der Meinung der Fideicommiß- und Posteritätscuratoren; Fideicommißqualität des auf zum Fideicommisse gehörige Lose entfallenden Gewinnes 7533. Haftung des Allodialerben für den zum Betriebe eines zum Fideicommisse gehörigen Geschäfts nöthigen Fonds? 5705. Unzulässigkeit der Erbpacht von Fideicommißgrundstücken 7793. Anhörung der Fideicommißanwärter vor Bewilligung der Dritteleinschuldung? 6253; Zukauf von Grundstücken; Unzulässigkeit der Tilgung des Kaufschillings aus den Depurationsraten einer Fideicommißschuld 5959. Stellung des Fideicommißcurators gegenüber dem Fideicommißbesitzer 7874. — Vgl. auch Erbrecht E. und Verf. außer Streitf. B.

E. Depositensachen.

Umfang der gerichtlichen Prüfung bei Entgegennahme eines Erlages 6230. Hinterlegung einer Löschungserklärung 8096. Anmerkung zweier Cessionen desselben Depositums im Depositenbuch 6349. Rangordnung richterlicher Pfandrechte an einem Depositum 7509. Unstatthaftigkeit von Streitanmerkungen in Depositenbüchern 6279, 7523. Streit über die Ausfolgung eines Depositums im Rechtsweg auszutragen 5846. Incompetenz der Gerichte zur Entscheidung über die Pflicht zur Entrichtung einer Verwahrungsgebühr bei Ausfolgung von Pupillengeldern 7928. Haftung des Staates für Depositen trotz vom Deponenten unterlassener Beobachtung der Förmlichkeiten 7727; Haftung für zu Verwaltungszwecken erlegte Cautionen; Competenz der Gerichte für deren Geltendmachung 6249; Haftung des Depositenamtes für die Verjährung von Coupons? 7909. — Vgl. auch Obligationenr. A. X.

F. Grundbuchsachen.

I. **Einrichtung der Grundbücher.** Rechtliche Folgen der unterbliebenen Eintragung eines in der, in die Urkundensammlung aufgenommenen, Urkunde eingeräumten Rechts in das Hauptbuch 6102; Verweisung „auf die sonstigen Bedingungen des Schuldscheins“ in der Eintragung; Berücksichtigung der Urkundensammlung 5985. Geltung

des in der Schuldurkunde bedungenen, im Hauptbuche nicht ersichtlichen, Gerichtsstands des Vertrags für die Hypothekarklage 7244. Gegenstand des Grundbuchs: Oeffentliches Gut? 7855; unter fremden Grundstücken befindliche Keller 6704; Pertinenzen einer Realität? 7881; auf einem eine Grundbuchseinlage bildenden Grundstücke stehendes Haus? 6203.

Beurtheilung der Zulässigkeit von Recursen (und Fristen) im Verfahren bei Anlegung neuer Grundbücher nach den Normen des Verfahrens außer Streitsachen 7613, 7818; Verhältniß der Geschäftsbehandlung des Gesuchs um Ersichtlichmachung der Zugehörigkeit einer Parcelle zu einem Grundbuchskörper zu den behufs Anlegung neuer Grundbücher gepflogenen Erhebungen 6997. Unzulässigkeit der Vereinigung verschieden belasteter Grundstücke zu einem Grundbuchskörper; Berichtigung diesfalls eingetretener Fehler von Amtswegen 7853. Sistirung weiterer während des Richtigstellungsverfahrens angesuchten Eintragungen? 7161; Einverleibung des executiven Pfandrechts an einer Eisenbahn, für welche nur eine vorläufige Einlage eröffnet ist 5818; Einfluß der Veröffentlichung des Grundbuchsentwurfes auf vorher begonnene Executionen? 6288, 7309, 7861. Annahme nicht urkundlich belegter Anmeldungen im Richtigstellungsverfahren 7646; Unzulässigkeit der Anmerkung des Begehrens einer Gemeinde um Eintragung ihres Eigenthums an Gemeindewegen und Plätzen 7855. Abgrenzung der Aufgaben des Anmeldungs- und des Richtigstellungsverfahrens; Recurs gegen die Annahme einer Anmeldung? 7429, 8103; Unzulässigkeit des Recurses gegen Entscheidungen über Bestand und Rang von Eintragungen 7942. Voraussetzungen der Legitimation des bei Eröffnung der vorläufigen Einlage für eine Eisenbahn bestellten Prioritäten-Curators zur Intervention im Richtigstellungsverfahren 5962. Anwendung der Vorschriften für die Neuanlegung auf das Verfahren bei Ergänzung eines Grundbuches 5799, 5863 (Nachweis des letzten factischen Besitzes). Aufnahme der Abfindungsposten der Geschwister in den Lastenstand der für ein Bauerngut neu eröffneten Einlage 6154. Eröffnung einer neuen Einlage oder bücherliche Abtrennung? 6736. Unstatthaftigkeit des Klageweges zur Erwirkung einer bücherlichen Abtrennung 6780. Abtrennung der executiv erstandenen Parcelle eines Grundbuchskörpers auf Ansuchen des Erstehers 5777. Verpflichtung des bücherlichen Erwerbers einer Liegenschaft zur Einwilligung in die bücherliche Abtrennung einer vorher veräußerten und physisch getrennten Parcelle? 7463. Bestellung eines Curators für unbekannte Interessenten bei der Abtrennung 7258. Einfluß der Einsprache eines Pfandgläubigers gegen die lastenfreie Abtrennung auf die Uebertragung der anderen Pfandrechte? 6671. Unzulässigkeit des a. o. Revisionsrecurses im Verfahren bei der Abtrennung 7640. Recursfrist 8147.

6988. Beendigung durch Vergleich; Giltigkeit von Separatabmachungen 7483. Kostenersatzpflicht des Cridatars nach der Concursaufhebung aus von der Concursmasse geführten Processen 7939; Unzuständigkeit des Concursgerichts für Klagen nach der Concursaufhebung 7741. Execution gegen den Schuldner auf Grund des Liquidirungsprotokolles 5695, 7528; Competenz in diesem Falle 8156 — vgl. Verf. in Streits. N. I. 1.

C. Zwangsausgleich.

Zweijähriger Bestand der protokollirten Firma als Voraussetzung des Zwangsausgleichs; Unterbrechung desselben? 8169. Anmeldungen nach rechtskräftiger Genehmigung des Ausgleichs, vor Aufhebung des Concurses? 7921. Passivlegitimation des Concursmasseverwalters nach geschlossenem Ausgleich 6324. Competenz des Concursgerichts nach Beendigung des Concurses durch Ausgleich? 7741. Voraussetzung des Anspruchs auf quotenmäßige Befriedigung einer nichtangemeldeten Forderung 7209. Unerlaubte Nebenabmachung 6259; Einräumung eines besonderen Vortheiles durch einen Dritten 6906, 7913; Versprechen einer Nachzahlung 5649. Giltigkeit dem Zwangsausgleiche nachfolgender Separatabmachungen 6902; Beweislast hinsichtlich des Zeitpunktes der Separatabmachung 7490. Giltigkeit der einzelnen Gläubigern gewährten Bürgschaft für eine vom Gemeinschuldner übernommene Verpflichtung 6361. Ungiltigkeit von Separatabmachungen bei einem außergerichtlichen Ausgleiche 8045.

IV. Verfahren außer Streitsachen.

A. Allgemeines.

Unzulässigkeit der Intervention des Gerichts zur Realisirung von Privatübereinkommen über die Abtretung von Dienstbezügen 7291; Unzulässigkeit der Uebermittlung einer Gegenerklärung wider die gerichtliche Kündigung einer Hypothek 7069; pfandweise Beschreibung zur Realisirung vertragsmäßiger Pfandbestellung an nicht verbücherten Liegenschaften; Competenz des Realgerichts 7529; executive Einantwortung auf Grund einverständlichen Gesuchs von Gläubiger und Schuldner 5885. Voraussetzungen der Ausfertigung von Amtszeugnissen über actenmäßig bekannte Thatsachen 6006. Bestätigung des Gerichts über seine Competenz und die Rechtskraft des Urtheils behufs Vollstreckung desselben im Auslande 8043, 8071. Ausstellung eines Amtszeugnisses an Erbschaftsgläubiger über den Inhalt der Einantwortungsurkunde 5676. Amtszeugniß über das Verfolgtsein eines Schuldners mit Execu-

tionen? 6865, 7204. Verhältniß des Verfahrens außer Streitsachen zum streitigen Verfahren s. oben Civilproc. I. B.; — des Grundbuchsverfahrens zur Verlassenschaftsabhandlung 7142; zum Verfahren bei Neuanlegung von Grundbüchern 7613; 7818. Folge der Nichteinhaltung einer zwischen den Interessenten vereinbarten Frist zur Erstattung einer Aeußerung im Verfahren außer Streitsachen 6294; Wiedereinsetzung gegen Fristversäumniß 6753. Liquidirung von Advocatengebühren im Verfahren außer Streitsachen 7999. Rechtskraft von Bescheiden 5657, 6408, 7613. Voraussetzungen der Zulässigkeit eines Recurses gegen zwei gleichlautende Bescheide 5657. Recursfrist 7310. Vollstreckung richterlicher Verfügungen im Verfahren außer Streitsachen 5629; Unzulässigkeit der Anwendung von Arreststrafen zur Erzwingung der Rückkehr der Ehegattin in das Haus ihres Mannes 8228.

B. Verlassenschaftsabhandlung.

Geltungsgebiet des mährischen Landesgesetzes über die Schulfondsbeiträge 6969; Einfluß der Verschiedenheit des Sterbeortes und des Orts der Abhandlungspflege auf die Entrichtung der gesetzlichen Legate 7174. Abhandlung des unbeweglichen Nachlasses eines Ausländers; Nichtberücksichtigung des im Auslande schwebenden Erbrechtsstreits 6781; Zuständigkeit des Obersthofmarschallgerichts zu Verfügungen hinsichtlich des Nachlasses eines in Oesterreich verstorbenen fremden Souveräns 5773. Voraussetzungen der Ausfolgung des Nachlasses eines Ausländers (Ungars) bei Vorhandensein inländischer Gläubiger 7597; Anhaltung der inländischen Gläubiger zur Einklagung ihrer Forderung in bestimmter Frist 5629. Competenz des Verlassenschaftsgerichts für Klagen gegen den als caduc angezeigten, aber dem Fiscus noch nicht übergebenen, Nachlaß 8008; Nichtzuständigkeit für Klagen auf Zahlung bereits liquidirter Gebühren des Curators der Nacherben 7677; zur Bewilligung der Intabulation des vom noch nicht intabulirten Erben an einer Nachlaßrealität bestellten Pfandrechts 7155; Ablehnung einer fehlerhaften Eintragungsbewilligung durch das Grundbuchsgericht 6810; Competenz der Abhandlungsbehörde zur Bewilligung der Feilbietung von Nachlaßrealitäten ohne vormundschaftsbehördliche Genehmigung trotz Vorhandenseins minderjähriger Erben 6162.

Ermittlung des Nachlasses — vgl. auch oben Erbrecht A. I. — Officioser Auftrag zur Rückstellung eigenmächtig in Besitz genommener Nachlaßgrundstücke 6304. Sistirung der Abhandlung bis zur Feststellung der Vorempfänge eines Miterben? 6018. Absonderung des Allodialnachlasses vom Fideicommisse 5705. Todfallsaufnahme; Ersatz des Todtenscheines durch von einem ausländischen Standesbeamten beurkundete Zeugenaussagen 8185; Ergänzung der Todfallsaufnahme durch amtliche Nachforschung nach Verwandten des Erblassers 5999. Unzulässigkeit der Errichtung eines Inventars wegen widersprechender eidesstättiger Vermögensbekenntnisse mehrerer Miterben 8082. Gleichzeitige Inventarisirung des Nachlasses zweier

klage gegen Dritte 7374, 7674; Verhältniß des um die Löschungsbewilligung angegangenen Gerichts zu dem Gerichte, welches die Pränotation bewilligt hatte 6387. Löschung einer während des Wechselprocesses erwirkten Pränotation auf Grund des die Zahlungsauflage aufhebenden Erkenntnisses 7459. Löschung auf Grund von der Verwaltungsbehörde nicht bestätigter Quittung eines Klostervorstandes 7829. Voraussetzungen der Löschung einer mit dem Vorbehalt des §. 822 a. b. G. B. erwirkten Einverleibung nach der Einantwortung 5748; Löschung der Clausel des §. 822 a. b. G. B. auf Grund der Einantwortung 8190. Vollstreckung des nach Anmerkung der Streitigkeit ergangenen Löschungsurtheils wider den inzwischen eingetragenen Cessionar der Hypothek; Haftung des Letzteren für die Kosten der Löschung 7702. Löschung der Pränotation wegen unterbliebener Rechtfertigung s. oben 2.

4. Anmerkung. Anmerkung der Minderjährigkeit; Wirkungslosigkeit gegenüber executiver Einverleibung 7941. Anmerkung der Concurseröffnung 6760; Abweisung von Grundbuchseingaben schon vor vollzogener Anmerkung 6096; Anmerkung der vorläufigen Einbeziehung einer Realität in die Concursmasse 5838, 6158. Anmerkung der Veräußerungsabsicht 6210, 6425; der Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen 7336, 8073. Anmerkung der vollzogenen executiven Feilbietung 5871, 7547; der executiven Einantwortung einer Hypothekarforderung 6402; fällig werdender Renten 7525; des die Feilbietung zur Aufhebung der Eigenthumsgemeinschaft anordnenden Urtheils 7603, 7759; Unstatthaftigkeit derselben 7800. Anmerkung der Vollstreckbarkeit eines einverleibten Notariatsactes 7471; der urtheilsmäßigen Verbindlichkeit eines Miteigenthümers zur Gestattung gewisser Bauführungen 7092. Anmerkung der vereinbarten Zahlungsmodalitäten 5827; der Stundung einer privilegirten Aerarialforderung 7887; der Theilzahlungen 6401, 6972. Unzulässigkeit der Anmerkung von Vereinbarungen der Gläubiger über Modalitäten der Realisirung ihrer Rechte 6051; der Anmerkung des Eigenthumsrechts des Schuldners auf Ansuchen des Gläubigers 6565; der Anmerkung des Verbotes bei einer Hypothekarforderung 5648, 7265; der (Nicht-) Pertinenzqualität von Fabriksmaschinen 7881; des Gesuchs um Löschung der Pränotation 6369.

Verletzung eines bücherlichen Rechts. Voraussetzung des Begehrens der Streitanmerkung 5803, 5918; Anmerkung der Klage auf Anerkennung des Miteigenthums? 5987; Unzulässigkeit der Anmerkung einer Klage auf Erfüllung eines zur Uebergabe einer Liegenschaft verpflichtenden Geschäfts 5596, 5864, 6333, 6675, 6734, 6798, 7094, 7676, 7714, 7821; der Klage des früheren Käufers einer Realität gegen den intabulirten späteren Käufer 5794; Anmerkung der Klage des nach Anmerkung der Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen eingetragenen Pfandgläubigers auf Ungiltigerklärung der Eintragung des

Pfandrechts für ein später aufgenommenes Darlehen 7336; der Klage aus dem Wiederkaufsrechte 7767; Unzulässigkeit der Anmerkung einer Klage auf Einverleibung eines bei der Veräußerung des Grundstücks vorbehaltenen Fruchtgenusses 7106, 7975; der Klage auf bücherliche Uebertragung einer Hypothekarforderung 8220; der Klage auf bücherliche Auszeichnung der Verbindlichkeit in einem Hause kein Schankgewerbe zu betreiben 7548; der Klage wegen Verkürzung der Gläubiger durch eine Veräußerung 6221, 6811, 6921, 7122; Anmerkung der Klage auf Aufhebung der Eigenthumsgemeinschaft 6637, 6672, 6793; der Klage auf Reduction der Pfandschuld wegen Unredlichkeit des Creditgeschäfts 7580; der Klage auf Eintragung des testamentarischen Veräußerungsverbotes 7369. Präclusivfrist für die Streitanmerkung? 6722; Verweigerung der Erlassung eines Zahlungsbefehls im Falle angemerkter Streitigkeit der eingeklagten Forderung 8110; Kosten der Löschung der Streitanmerkung 6307. Anmerkung der Hypothekarklage in den Hypothekenbüchern 6341. Anmerkung der Klage des noch nicht verbücherten Cessionars 6078; der Klage zur Geltendmachung einverleibter Nebenverbindlichkeiten 7009. Unzulässigkeit der Anmerkung der behufs Anstellung der Hypothekarklage überreichten Restitutionsklage 5600; Wirkung des Unterbleibens der Anmerkung der (Pränotationsrechtfertigungs-) Klage 7052, 7940. Voraussetzungen der Anmerkung der Löschungsklage 5645; Anmerkung der Klage des Hypothekarschuldners auf Löschung des Pfandrechts 6499; der Klage bezüglich einer den richterlichen Auftrag überschreitenden Eintragung; Unzulässigkeit der Anmerkung der Klage auf Löschung einer nicht gerechtfertigten Pränotation 5800. Anmerkung der Klage des Vormannes auf Löschung des Eigenthumsrechts seines Nachmannes 7473; der Klage auf Löschung des Pfandrechts wegen Erlöschens der Forderung? 7361, 8170. Anmerkung der Klage des Erbprätendenten auf Aufhebung der Einantwortung 6056; der Klage des Erben auf Ungiltigerklärung der vom Erblasser vorgenommenen bücherlichen Uebertragung? 6171, 7416. Unstatthaftigkeit der Anmerkung der Klage der Concursgläubiger auf Löschung einer Hypothek auf einer Concursrealität 6760. Frist zum Recurse gegen den Bescheid über die in der Löschungsklage gestellte Bitte um Anmerkung der Klage 7105. Vollstreckung des nach Anmerkung der Löschungsklage ergangenen Löschungserkenntnisses gegen den Cessionar der Hypothek 7702.

5. Simultanhypotheken. — Vgl. Pfandrecht IX. und Verf. in Streitſ. N. II. 4. — Rechtliche Natur der Simultanhypothek 6824; Unanwendbarkeit der Vorschriften über Simultanhypotheken auf die auf einer ganzen, ideell getheilten, Realität haftenden Satzposten 6419. Zuständigkeit für die Pränotationsrechtfertigungsklage bezüglich einer Simultanhypothek 7517. Verständigung sämmtlicher auf jeder einzelnen Einlage versicherten Gläubiger von der executiven Feilbietung

einzelner simultan haftender Grundstücke 7611. Anmerkung der bei der Haupteinlage erfolgten Löschung bei den Nebeneinlagen 7581.

IV. Fristen. Zustellung. Bewilligung einer Frist zur Nachtragung des Originals der Tabularurkunde; Frist zur Pränotationsrechtfertigung; Gesuch um Erstreckung dieser Frist 6177; Gesuch um Verlängerung der Frist zur Rechtfertigung der Pränotation zur Sicherstellung während des Rechtsmittelzuges? 7192. Präclusivfrist für die Erwirkung der Streitanmerkung? 6722. (Beginn der) Frist zur Ueberreichung der Löschungsklage wider Dritte 7374, 7674. Frist zum Recurse wider die executive Pfandrechtseinverleibung 6709, 7929; gegen die Abweisung des Gesuchs um Vormerkung officios bestimmter Alimente 7310; gegen den Bescheid über die in der Löschungsklage enthaltene Bitte um Anmerkung der Klage 7105; über Löschung der Pränotation Mangels Rechtfertigung 7123. Recursfrist im Verfahren bei Neuanlegung des Grundbuchs 7613; bei Abtrennung von Bestandtheilen eines Grundbuchskörpers 8147. Recht auf Zustellung von Grundbuchsbescheiden 6210.

V. Recurs. Recursfrist s. oben IV. — Unzulässigkeit neuer Vorbringungen im Recurse 6997; das Recursbegehren um theilweise Abänderung des angefochtenen Bescheids im Begehren um gänzliche Abweisung enthalten 7649. Anfechtbarkeit der collidirenden Eintragungen auf Grund der angemerkten Veräußerungsabsicht des Eigenthümers im Recurswege 6210; Zulässigkeit des Recurses gegen die Annahme von Anmeldungen im Verfahren bei Neuanlegung des Grundbuchs 8103. Unzulässigkeit der Anfechtung bücherlicher Eintragungen im Recurs gegen die Annullirung einer executiven Feilbietung 6922; der Anfechtung von Rang und Bestand von Eintragungen angemeldeter Rechte durch Recurs im Verfahren bei Neuanlegung der Grundbücher 7429, 7942. Unzulässigkeit des Recurses gegen zwei gleichlautende Bescheide über die Abweisung des Gesuchs des Executionsführers um Einverleibung des Eigenthums des Executen (Zulässigkeit bezüglich der Einverleibung des executiven Pfandrechts) 5587; über die Bewilligung der Vormerkung künftiger Alimentationsraten 6165; gegen Bescheide der Verlassenschaftsbehörde über Grundbuchseintragungen 7142; im Verfahren bei Grundabtrennungen 7640; Zulässigkeit des Recurses im Verfahren bei Neuanlegung von Grundbüchern 7613, 7818.

VI. Verfachbücher und Hypothekenbücher. Anwendung des Publicitätsprincips auf die tirolischen Verfachbücher 5696, 6975, 7931. Conservirung der Hypotheken in Tirol 6779. Analoge Anwendung von §. 469 a. b. G. B. auf Verfachbücher 6599; von §§. 367 und 456 a. b. G. B. auf Grundstücke, bezüglich welcher Notifikenbücher bestehen 6327. Anmerkung der Hypothekarklage in Hypothekenbüchern 6341.

VII. Eisenbahnbücher. Gegenstand der Eintragung in das Eigenthumsblatt 5759, 5789; Eröffnung getrennter vorläufiger Einlagen für verschiedene

G. Amortisation.

H. Freiwillige Feilbietung.

I. Legalisirung.

K. Notariat.

wegen Mangels der im §. 569 a. b. G. B. vorgeschriebenen Beurkundung der gepflogenen Erforschung? 5895, 6699. Gleichstellung des vollstreckbaren Notariatsacts mit einem gerichtlichen Vergleiche? 6926 — vgl. übrigens Vers. in Streits. N. I. 1.

Verpflichtung des Notars zur Zeugenaussage über von ihm als Gerichtscommissär wahrgenommene Umstände 6012. Ablehnung gesetzwidriger Gerichtsaufträge; Gebührenanspruch bei Befolgung derselben? 6916. Zulässigkeit der Uebermittlung von Vergleichsvorschlägen der Parteien durch den als Gerichtscommissär (bei executiver Feilbietung) bestellten Notar 6764. Wirkung der vor dem Notar als Gerichtscommissär abgegebenen Erklärungen 6083. Gebühren des Notars als Gerichtscommissärs bei executiver Immobilienschätzung 6232, 6274; Anspruch des Notars aus Anlaß einer ihm aufgetragenen, nicht vollzogenen Schätzung? 6430, 6655, 7028; Verpflichtung des Notars, die Amtshandlung ohne Leistung eines Kostenvorschusses vorzunehmen 5733. Gebührenfreiheit der vom Notar (außerhalb seines Amtssitzes) vorgenommenen executiven Mobilienfeilbietung, bei einem Gegenstande im Werthe von weniger als 100 fl. 6280, 8000; Anspruch auf Entschädigung bei Unterbleiben der Amtshandlung 7033. Behandlung der Gebühren des mit der Inventarisirung im Concurse betrauten Notars 5855, 6245. Gebühren des als Gerichtscommissär in der Verlassenschaftsabhandlung fungirenden Notars 7074; Anspruch auf eine Gebühr für die Aufbewahrung von Effecten 6188, 7012; Anspruch auf einen Kostenvorschuß? 8098.

Gebühren des Notars als Parteienvertreters; Competenz für deren Bestimmung 6276; Retentionsrecht des Notars an den ihm behändigten Schriften? 7713. Testamentarische Bestellung eines Notars zum Testamentsvollstrecker und Abhandlungspfleger; Abgrenzung seiner Stellung gegen diejenige als Gerichtscommissär 5617. Selbstvertretungsrecht der Notare in Streitsachen 7264.

Uebersicht

über die

Anordnung des systematischen Registers *).

[I.] ⟨A.⟩ Civilrecht.

[Allgemeines Privatrecht] **).

I. Allgemeine Lehren.

I. Gewohnheitsrecht.
II. Zeitliche Collision der Gesetze.
III. Oertliche Collision der Gesetze.
IV. [Todeserklärung] ⟨Personen: 1. Beginn und Ende der Persönlichkeit.
2. Auswanderung und Wohnsitz.
3. Handlungsfähigkeit.
4. Juristische Personen.⟩

---

*) Die blos auf das Register zu Band I—XII bezüglichen Angaben der folgenden Uebersicht sind in [ ], die blos auf das Register zu Band XIII ff. bezüglichen in ⟨ ⟩ Klammern geschlossen.

**) Da die späteren Bände dieser Sammlung handelsrechtliche Entscheidungen nicht mehr enthalten, so konnte die Unterabtheilung der Rubrik „Civilrecht" in „Allgemeines Privatrecht" und „Handelsrecht" in dem systematischen Register zu Band XIII. ff. entfallen. Insoweit in einzelnen Entscheidungen handelsrechtliche Materien gestreift sind, konnte dem durch Einreihung bei der entsprechenden Materie des Civilrechtes Rechnung getragen werden (so z. B. s. Handelsgesellschaften im Obligationenr. B. I. 11. — Assecuranz ebenda 17. — u. a. m.).

klage gegen Dritte 7374, 7674; Verhältniß des um die Löschungsbewilligung angegangenen Gerichts zu dem Gerichte, welches die Pränotation bewilligt hatte 6387. Löschung einer während des Wechselprocesses erwirkten Pränotation auf Grund des die Zahlungsauflage aufhebenden Erkenntnisses 7459. Löschung auf Grund von der Verwaltungsbehörde nicht bestätigter Quittung eines Klostervorstandes 7829. Voraussetzungen der Löschung einer mit dem Vorbehalt des §. 822 a. b. G. B. erwirkten Einverleibung nach der Einantwortung 5748; Löschung der Clausel des §. 822 a. b. G. B. auf Grund der Einantwortung 8190. Vollstreckung des nach Anmerkung der Streitigkeit ergangenen Löschungsurtheils wider den inzwischen eingetragenen Cessionar der Hypothek; Haftung des Letzteren für die Kosten der Löschung 7702. Löschung der Pränotation wegen unterbliebener Rechtfertigung s. oben 2.

4. Anmerkung. Anmerkung der Minderjährigkeit; Wirkungslosigkeit gegenüber executiver Einverleibung 7941. Anmerkung der Concurseröffnung 6760; Abweisung von Grundbuchseingaben schon vor vollzogener Anmerkung 6096; Anmerkung der vorläufigen Einbeziehung einer Realität in die Concursmasse 5838, 6158. Anmerkung der Veräußerungsabsicht 6210, 6425; der Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen 7336, 8073. Anmerkung der vollzogenen executiven Feilbietung 5871, 7547; der executiven Einantwortung einer Hypothekarforderung 6402; fällig werdender Renten 7525; des die Feilbietung zur Aufhebung der Eigenthumsgemeinschaft anordnenden Urtheils 7603, 7759; Unstatthaftigkeit derselben 7800. Anmerkung der Vollstreckbarkeit eines einverleibten Notariatsactes 7471; der urtheilsmäßigen Verbindlichkeit eines Miteigenthümers zur Gestattung gewisser Bauführungen 7092. Anmerkung der vereinbarten Zahlungsmodalitäten 5827; der Stundung einer privilegirten Aerarialforderung 7887; der Theilzahlungen 6401, 6972. Unzulässigkeit der Anmerkung von Vereinbarungen der Gläubiger über Modalitäten der Realisirung ihrer Rechte 6051; der Anmerkung des Eigenthumsrechts des Schuldners auf Ansuchen des Gläubigers 6565; der Anmerkung des Verbotes bei einer Hypothekarforderung 5648, 7265; der (Nicht-) Pertinenzqualität von Fabriksmaschinen 7881; des Gesuches um Löschung der Pränotation 6369.

Verletzung eines bücherlichen Rechts. Voraussetzung des Begehrens der Streitanmerkung 5803, 5918; Anmerkung der Klage auf Anerkennung des Miteigenthums? 5987; Unzulässigkeit der Anmerkung einer Klage auf Erfüllung eines zur Uebergabe einer Liegenschaft verpflichtenden Geschäfts 5596, 5864, 6333, 6675, 6734, 6798, 7094, 7676, 7714, 7821; der Klage des früheren Käufers einer Realität gegen den intabulirten späteren Käufer 5794; Anmerkung der Klage des nach Anmerkung der Rangordnung für ein aufzunehmendes Darlehen eingetragenen Pfandgläubigers auf Ungiltigerklärung der Eintragung des

[Handels- und Seerecht.

I. Procuristen, Handlungsbevollmächtigte und Handlungsgehilfen.
II. Handelsmäkler.
III. Handelsgesellschaften s. Obligationenr. B. I. 11.
IV. Handelsgeschäfte im Allgemeinen.
V. Geschäfte in Börsepapieren.
VI. Commission.
VII. Spedition.
VIII. Assecuranz.]

[II.] <B.> Civilproceß.

<I.> Civilgerichtliches Verfahren überhaupt.

A. Verhältniß der Civilgerichte zu anderen Behörden:

I. Zu den Verwaltungsbehörden.
1. Staatliche Verwaltungsbehörden i. e. S., Verwaltungsgerichtshof <autonome Behörden und> Gemeindebehörden insbes. — Competenzconflicte — Proceßnullität <s. Verf. in Streits. I.>.
2. Bergbehörden.
3. Finanzbehörden.

II. Zu kirchlichen Behörden und Gerichten.
[III. Zu den Militärgerichten.]
[IV.] <III.> Zu den Strafgerichten.

B. Gegenseitige Abgrenzung des streitigen und nicht streitigen Verfahrens. — <Verhältniß des Grundbuchsverfahrens zum streitigen s. Verf. außer Streits. F. III. 1. — Verhältniß der Verlassenschaftsabhandlung zum streitigen Verfahren s. Verf. außer Streits. B.>

<II.> Verfahren in Streitsachen.

A. Competenz.

I. Allgemeines — Verhältniß zu ausländischen Gerichten <vgl. auch N. I. 1.> — Prorogation — Requisition. <vgl. N. I. 4.>.
II. Einfluß der Connexität und Klagencumulation auf die Zuständigkeit.

III. Personalgerichtsstand.
1. Allgemeiner.
2. Besonderer Gerichtsstand. a) Gerichtsstand des Vertrages. b) Andere Arten.
IV. Abgrenzung des Realgerichtsstandes. — (Competenz in Grundbuchssachen s. Verf. außer Streitſ. F. III. 1.)
V. Causalgerichtsstand.

B. Proceßgesetz — Rückwirkung — örtliche Grenzen.

C. Verhandlungsmaxime — Abweisung der Klage a limine s. G. III — Abweichung des Urtheils von dem Klagebegehren s. L. III.

D. Parteien und deren Stellvertreter.

I. Legitimation zur Sache.
1. Active Legitimation.
2. Passive Legitimation.
II. Legitimation zur Proceßführung. — (Legitimation der Finanzprocuratur s. VII.) — Proceßführungen der Concursmasse und des Cribatars s. Concurs A. I. 1. und 2.
III. Streitgenossenschaft.
IV. Vertretungsleistung.
V. Veränderung der Personen. — Einfluß des Todes einer Partei auf den Eid (vgl. K. II. 5.) — (der Concurseröffnung s. Concurs A. I. 2.).
VI. Gegenseitiges Verhältniß der Parteien.
1. Kostenersatz. (a) Die Haftung der Parteien im Allgemeinen. b) Einzelne Proceßhandlungen und Verfahrensarten.)
2. Klagscaution.
3. Gemeinschaftlichkeit der Beweismittel.
VII. Parteienvertreter — (Finanzprocuratur) — Anwaltszwang — Kostenbestimmung — (vgl. überhaupt Verf. außer Streitſ. C.).
VIII. Armenrecht.

E. [Aeußere] Form der Eingaben (und Verhandlungen). Zustellung. Fristen. Tagsatzungen.

I. (Form der Eingaben und Verhandlungen) — Form — Sprache.
II. Zustellung.
III. Fristen. — Recursfrist in Grundbuchssachen s. Verf. außer Streitſ. F. (IV.). — Amortisationsfrist s. ebenda G.
IV. Tagsatzungen. — (Ausbleibensrechtfertigung s. H. I.)

F. Gegenseitiges Verhältniß verschiedener Proceßarten — bes. ordentliches mündliches Verfahren.

(III.) Concurs.

A. Materielles Concursrecht.

B. Verfahren im Concurse.

C. [Ausgleichsverfahren] — Zwangsausgleich.

⟨IV.⟩ Verfahren außer Streitsachen.

A. **Allgemeines** — Amtszeugnisse — Rechtskraft von Bescheiden — Vollstreckung.

B. **Verlassenschaftsabhandlung** — Competenz — Ermittlung des Nachlasses — Erbserklärungen — Verwaltung und Vertretung des Nachlasses — Legatare und Gläubiger — Gebühren und gesetzliche Legate — Einantwortung.

C. **Vormundschaft und Curatel** — Competenz — vormundschaftsbehördliche Verfügungen — Curatoren für Abwesende — curator ad actum — gemeinsame Curatoren für Besitzer von Theilschuldverschreibungen.

D. **Fideicommißsachen.**

E. **Depositensachen.**

F. **Grundbuchssachen.**

⟨I. Einrichtung der Grundbücher — Bestandtheile — Gegenstand — Neuanlegung — Ergänzung — Abtrennung und Zuschreibung von Liegenschaften — Eintragungen.

II. Publicitätsprincip.

III. Bücherliche Eintragungen.

1. Allgemeines: Grundbuchsverfahren — Competenz — Berechtigung zum Ansuchen — bücherlicher Vormann — Tabularurkunden — Tabulargesuche — Bewilligung und Vollzug — Kosten — Rangordnung der Eintragungen — Nullität.
2. Einverleibung und Vormerkung — speciell des Pfandrechts.
3. Löschung.
4. Anmerkung — besonders Streitanmerkung.
5. Simultanhypotheken — vgl. Pfandr. IX. und Execution II. 4.

IV. Fristen. Zustellung.

V. Recurs.

VI. Verfachbücher und Hypothekenbücher.

VII. Eisenbahnbücher.⟩

G. **Amortisation.**

H. **Freiwillige Feilbietung.**

I. **Legalisirung.**

⟨K. **Notariat.**⟩

Verzeichniß

der in diese Sammlung aufgenommenen Entscheidungen, welche in das **Judicatenbuch** oder in das **Spruchrepertorium** des k. k. obersten Gerichtshofes eingetragen sind *).

I.

Judicatenbuch	Sammlung
Nr. 1	II, 958.
„ 3	II, 956.
„ 4	II, 951.
„ 6a	II, 949.
„ 6b	II, 972.
„ 7	II, 952.
„ 10	I, 42.
„ 11	II, 973.
„ 15	II, 959.
„ 16	II, 954.
„ 17	II, 961.
„ 19	II, 960.
„ 20	II, 957.
„ 22	I, 387.
„ 24	II, 498.
„ 25	II, 988.
„ 26	II, 1007.
„ 27, 28	II, 565.
„ 29	II, 1037.
„ 36	III, 1268.
„ 37	III, 1275.
„ 40	III, 1375.
„ 44	IV, 2075.
„ 46	IV, 1521.
„ 52	IV, 1618.
„ 53	IV, 1697.
Nr. 54	IV, 1700.
„ 56	IV, 1768.
„ 59	IV, 1807.
„ 61	IV, 1857.
„ 62	IV, 1930.
„ 65	V, 2210.
„ 68	VIII, 3896.
„ 69	VIII, 3897.
„ 70	IX, 4056.
„ 71	IX, 4210.
„ 73	X, 4594.
„ 74	X, 4600.
„ 76	X, 4712.
„ 77	X, 4713.
„ 78	X, 4772.
„ 79	XI, 4887.
„ 80	XI, 4885.
„ 81	XI, 5177.
„ 82	XI, 5178.
„ 83	XI, 5179.
„ 85	XI, 5195.
„ 86	XII, 5289.
„ 87	XII, 5272.
„ 88	XII, 5339.
„ 89	XII, 5390.
„ 92	XIII, 5634.

*) Die römischen Ziffern bedeuten den Band, die arabischen die Nummern dieser Sammlung.

Judicatenbuch	Sammlung
Nr. 93	XIII, 5634.
„ 94	XIII, 5634.
„ 95	XIII, 5737.
„ 96	XIII, 5960.
„ 97	XIII, 5956.
„ 98, 99	XV, 6351.
„ 100	XV, 6577.
„ 101	XV, 6578.
Nr. 102	XVI, 6830.
„ 103	XVII, 7323.
„ 104	XVII, 7529.
„ 105	XVII, 7653.
„ 106	XVII, 7652.
„ 107	XVIII, 7832.
„ 108	XVIII, 7848.

II.

Spruchrepertorium	Sammlung
Nr. 2	X, 4656.
„ 4	X, 4657.
„ 5	X, 4658.
„ 6	X, 4659.
„ 7	X, 4665.
„ 9	X, 4667.
„ 10	X, 4668.
„ 11	X, 4669.
„ 12	X, 4674.
„ 13	X, 4671.
„ 15	X, 4682.
„ 16	X, 4685.
„ 17	X, 4687.
„ 18	X, 4690.
„ 19	X, 4698.
„ 20	X, 4703.
„ 21	X, 4715.
„ 22	X, 4727.
„ 23	X, 4736.
„ 24	X, 4760.
„ 25	X, 4753.
„ 26	X, 4751.
„ 27	X, 4745.
„ 28	X, 4748.
„ 29	X, 4770.
„ 31	X, 4796.
„ 32	X, 4806.
„ 33	X, 4815.
„ 34	X, 4813.
„ 35	X, 4816.
Nr. 38	XI, 4861.
„ 39	XI, 4845.
„ 40	XI, 4875.
„ 41	XI, 4881.
„ 42	XI, 4900.
„ 43	XI, 4909.
„ 44	XI, 4915.
„ 45	XI, 4916.
„ 46	XI, 4928.
„ 47	XI, 4929.
„ 49	XI, 4957.
„ 50	XI, 4969.
„ 51	XI, 4991.
„ 52	XI, 4993.
„ 53	XI, 4989.
„ 54	XI, 5013.
„ 55	XI, 5022.
„ 56	XI, 5064.
„ 57	XI, 5083.
„ 59	XI, 5114.
„ 60	XI, 5118.
„ 61	XI, 5120.
„ 62	XI, 5130.
„ 63	XI, 5134.
„ 64	XI, 5153.
„ 65	XI, 5165.
„ 66	XII, 5227.
„ 67	XII, 5217.
„ 68	XII, 5281.
„ 69	XII, 5304.

Spruchrepertorium	Sammlung	Spruchrepertorium	Sammlung
Nr. 70	XII, 5309.	Nr. 89	XV, 6353.
„ 71	XII, 5365.	„ 90	XV, 6445.
„ 72	XII, 5401.	„ 92	XV, 6491.
„ 74	XII, 5476.	„ 93	XV, 6507.
„ 76	XII, 5581.	„ 94	XV, 6508.
„ 77	XIII, 5610.	„ 95	XV, 6519.
„ 78	XIII, 5675.	„ 96	XV, 6717.
„ 79	XIII, 5736.	„ 97	XVI, 6839.
„ 80	XIII, 5781.	„ 98	XVI, 6874.
„ 81	XIV, 6067.	„ 99	XVI, 7049.
„ 82	XIV, 6100.	„ 100	XVII, 7540.
„ 83	XIV, 6114.	„ 101	XVIII, 7818.
„ 84	XIV, 6132.	„ 102	XVIII, 7833.
„ 85	XIV, 6134.	„ 103	XVIII, 7890.
„ 88	XIV, 6299.		

Chronologisches Verzeichniß

der in die sämmtlichen „Nachträge" (Band II—XVIII) aufgenommenen Entscheidungen.

Anmerkung: Bei jeder dieser Entscheidungen ist mit römischer Ziffer der Band, mit arabischer die Nummer angegeben, unter welcher sie in der Sammlung erscheint.

Entscheidung	vom	12. Juli	1851,	Nr.	4830	:	II,	949.
„	„	5. September	„	„	7697	:	II,	950.
„	„	24. October	„	„	9485	:	II,	951.
„	„	18. November	„	„	10259	:	II,	952.
„	„	18. März	1852,	„	2392	:	II,	953.
„	„	25. September	„	„	8877	:	II,	954.
„	„	21. October	„	„	10713	:	II,	955.
„	„	7. Jänner	1853,	„	12991	:	II,	956.
„	„	11. März	„	„	2279	:	II,	957.
„	„	18. „	„	„	2584	:	II,	958.
„	„	31. „	„	„	2407	:	II,	959.
„	„	31. „	„	„	3133	:	II,	960.
„	„	14. April	„	„	3412	:	II,	961.
„	„	16. Juli	„	„	5778	:	XV,	6724.
„	„	6. August	„	„	7843	:	VII,	3615.
„	„	10. December	„	„	12571	:	II,	962.
„	„	17. Jänner	1854,	„	419	:	II,	963.
„	„	27. Juni	„	„	5185	:	II,	964.
„	„	12. Juli	„	„	6751	:	II,	965.
„	„	25. „	„	„	7828	:	II,	966.
„	„	26. „	„	„	7483	:	II,	967.
„	„	6. September	„	„	8968	:	II,	968.

Entscheidung	vom	6.	September	1854,	Nr.	9681	: II,	969.
„	„	7.	December	„	„	11154	: II,	970.
„	„	30.	„	„	„	13109	: II,	971.
„	„	24.	Jänner	1855,	„	463	: II,	972.
„	„	7.	Februar	„	„	13830	: II,	973.
„	„	14.	„	„	„	13704	: II,	974.
„	„	15.	März	„	„	1561	: II,	975.
„	„	25.	April	„	„	3122	: II,	976.
„	„	29.	Mai	„	„	4726	: II,	977.
„	„	3.	Juli	„	„	5765	: II,	978.
„	„	24.	„	„	„	5920	: II,	979.
„	„	11.	September	„	„	8195	: IV,	2045.
„	„	18.	„	„	„	9433	: II,	980.
„	„	10.	October	„	„	9490	: II,	981.
„	„	23.	„	„	„	10425	: II,	982.
„	„	24.	„	„	„	10573	: II,	983.
„	„	7.	November	„	„	10979	: II,	984.
„	„	20.	„	„	„	11480	: II,	985.
„	„	11.	Jänner	1856,	„	65	: II,	986.
„	„	5.	Februar	„	„	929	: II,	987.
„	„	6.	„	„	„	9832	: II,	988.
„	„	26.	„	„	„	1202	: II,	989.
„	„	16.	April	„	„	3467	: V,	2683.
„	„	22.	„	„	„	3825	: II,	990.
„	„	29.	„	„	„	3919	: II,	991.
„	„	7.	Mai	„	„	3414	: II,	992.
„	„	7.	„	„	„	3955	: II,	993.
„	„	11.	Juni	„	„	4845	: II,	994.
„	„	11.	„	„	„	5556	: II,	995.
„	„	25.	„	„	„	5842	: II,	996.
„	„	8.	Juli	„	„	5819	: II,	997.
„	„	6.	August	„	„	7202	: II,	998.
„	„	12.	„	„	„	7349	: II,	999.
„	„	13.	„	„	„	7933	: II,	1000.
„	„	27.	„	„	„	8205	: II,	1001.
„	„	16.	September	„	„	9010	: II,	1002.
„	„	23.	„	„	„	5052	: II,	1003.
„	„	28.	October	„	„	10602	: II,	1004.
„	„	30.	„	„	„	10528	: II,	1005.
„	„	12.	November	„	„	10998	: II,	1006.
„	„	18.	„	„	„	10913	: II,	1007.
„	„	25.	„	„	„	9073	: II,	1008.
„	„	26.	„	„	„	11497	: II,	1009.
„	„	16.	December	„	„	12232	: II,	1010.
„	„	23.	„	„	„	12319	: II,	1011.

Entscheidung	vom	28.	Jänner	1857,	Nr.	675	:	II, 1012.
„	„	4.	Februar	„	„	705	:	II, 1013.
„	„	10.	„	„	„	1092	:	II, 1014.
„	„	18.	März	„	„	2410	:	II, 1015.
„	„	31.	„	„	„	2428	:	II, 1016.
„	„	31.	„	„	„	3018	:	II, 1017.
„	„	1.	April	„	„	3143	:	II, 1018.
„	„	15.	„	„	„	2821	:	II, 1019.
„	„	29.	„	„	„	4051	:	II, 1020.
„	„	12.	Mai	„	„	4029	:	II, 1021.
„	„	19.	„	„	„	3978	:	II, 1022.
„	„	4.	Juni	„	„	4648	:	II, 1023.
„	„	16.	„	„	„	5915	:	II, 1024.
„	„	2.	Juli	„	„	6448	:	II, 1025.
„	„	7.	„	„	„	6770	:	II, 1026.
„	„	4.	August	„	„	7570	:	II, 1027.
„	„	21.	„	„	„	6409	:	II, 1028.
„	„	21.	„	„	„	7627	:	II, 1029.
„	„	26.	„	„	„	8491	:	II, 1030.
„	„	26.	„	„	„	8808	:	II, 1031.
„	„	9.	September	„	„	9359	:	II, 1032.
„	„	10.	„	„	„	8285	:	II, 1033.
„	„	15.	„	„	„	9468	:	II, 1034.
„	„	16.	„	„	„	9149	:	II, 1035.
„	„	29.	„	„	„	9941	:	II, 1036.
„	„	30.	„	„	„	8368	:	II, 1037.
„	„	7.	October	„	„	10175	:	II, 1038.
„	„	20.	„	„	„	8715	:	IV, 2046.
„	„	21.	„	„	„	9678	:	II, 1039.
„	„	3.	November	„	„	10505	:	II, 1040.
„	„	10.	„	„	„	11558	:	II, 1041.
„	„	10.	December	„	„	11342	:	II, 1042.
„	„	15.	„	„	„	9689	:	II, 1043.
„	„	24.	„	„	„	12924	:	II, 1044.
„	„	3.	März	1858,	„	1969	:	VII, 3616.
„	„	16.	„	„	„	1920	:	IV, 2047.
„	„	11.	Mai	„	„	3951	:	V, 2684.
„	„	26.	„	„	„	4984	:	V, 2685.
„	„	26.	„	„	„	5048	:	V, 2686.
„	„	27.	Juli	„	„	7581	:	IV, 2048.
„	„	20.	October	„	„	10636	:	IV, 2049.
„	„	30.	November	„	„	13419	:	IV, 2050.
„	„	25.	Jänner	1859,	„	398	:	IV, 2051.
„	„	8.	Februar	„	„	1277	:	VII, 3617.
„	„	15.	„	„	„	894	:	IV, 2052.

Entscheidung	vom	23.	Februar	1859,	Nr.	1863	: IV,	2053.
„	„	2.	März	„	„	2049	: IV,	2054.
„	„	8.	„	„	„	2587	: V,	2687.
„	„	29.	„	„	„	3094	: V,	2688.
„	„	30.	„	„	„	3010	: IV,	2055.
„	„	12.	April	„	„	3949	: IV,	2056.
„	„	20.	„	„	„	4349	: IV,	2057.
„	„	18.	Mai	„	„	5259	: VII,	3618.
„	„	24.	August	„	„	9084	: IX,	4381.
„	„	7.	September	„	„	8956	: IV,	2058.
„	„	28.	October	„	„	14052	: IV,	2059.
„	„	11.	April	1860,	„	2872	: IV,	2060.
„	„	24.	Mai	„	„	4018	: VI,	3200.
„	„	5.	Juni	„	„	6262	: VI,	3201.
„	„	2.	August	„	„	9002	: XI,	5199.
„	„	7.	„	„	„	9032	: IV,	2061.
„	„	20.	November	„	„	13651	: IV,	2062.
„	„	27.	„	„	„	13717	: IV,	2063.
„	„	29.	December	„	„	15022	: IV,	2064.
„	„	5.	Februar	1861,	„	968	: IV,	2065.
„	„	27.	März	„	„	1223	: IV,	2066.
„	„	2.	April	„	„	2309	: IV,	2067.
„	„	24.	„	„	„	2332	: VI,	3202.
„	„	29.	Mai	„	„	3881	: IV,	2068.
„	„	28.	August	„	„	5823	: VII,	3619.
„	„	17.	September	„	„	6068	: IV,	2069.
„	„	2.	October	„	„	6610	: IV,	2070.
„	„	8.	„	„	„	6418	: IV,	2071.
„	„	30.	„	„	„	5129	: IV,	2072.
„	„	19.	November	„	„	7616	: IV,	2073.
„	„	27.	„	„	„	7190	: IV,	2074.
„	„	3.	December	„	„	7496	: V,	2689.
„	„	27.	„	„	„	8091.	: IV,	2075.
„	„	30.	„	„	„	8214.	: IV,	2076.
„	„	15.	April	1862,	„	2427	: VI,	3203.
„	„	6.	Mai	„	„	2811	: VI,	3204.
„	„	7.	„	„	„	2920	: VI,	3205.
„	„	27.	„	„	„	3054	: VII,	3620.
„	„	2.	September	„	„	4085	: V,	2690.
„	„	9.	„	„	„	5750	: VI,	3206.
„	„	11.	„	„	„	6040	: VI,	3207.
„	„	15.	October	„	„	6769	: VII,	3621.
„	„	21.	„	„	„	7104	: VI,	3208.
„	„	11.	November	„	„	7107	: V,	2691.
„	„	12.	„	„	„	7076	: V,	2692.

Entscheidung	vom	18.	November	1862,	Nr.	5787	: V,	2693.
„	„	30.	December	„	„	8839	: VI,	3209.
„	„	11.	Februar	1863,	„	957	: VI,	3210.
„	„	18.	März	„	„	1644	: VI,	3211.
„	„	22.	Mai	„	„	3711	: V,	2694.
„	„	9.	Juni	„	„	4030	: V,	2695.
„	„	30.	Juli	„	„	5443	: V,	2696.
„	„	6.	October	„	„	6957	: V,	2697.
„	„	8.	„	„	„	6110	: V,	2699.
„	„	5.	Jänner	1864,	„	9349	: V,	2700.
„	„	7.	„	„	„	8903	: V,	2701.
„	„	23.	Februar	„	„	1004	: VI,	3212.
„	„	26.	April	„	„	2732	: V,	2702.
„	„	31.	Mai	„	„	3658	: V,	2704.
„	„	23.	Juni	„	„	4584	: V,	2705.
„	„	5.	Juli	„	„	4330	: VI,	3213.
„	„	4.	August	„	„	5635	: VI,	3214.
„	„	10.	„	„	„	5662	: V,	2706.
„	„	30.	„	„	„	6385	: V,	2707.
„	„	9.	September	„	„	6352	: V,	2708.
„	„	15.	„	„	„	7053	: VI,	3215.
„	„	21.	„	„	„	7167	: V,	2709.
„	„	2.	December	„	„	9121	: V,	2710.
„	„	7.	„	„	„	9005	: V,	2711.
„	„	21.	„	„	„	9627	: V,	2712.
„	„	21.	„	„	„	9768	: V,	2713.
„	„	28.	„	„	„	9541	: VI,	3216.
„	„	14.	März	1865,	„	1442	: VII,	3622.
„	„	20.	April	„	„	2893	: VII,	3623.
„	„	7.	Juni	„	„	4538	: VI,	3217.
„	„	20.	September	„	„	6926	: VI,	3218.
„	„	16.	Jänner	1866,	„	10971	: VI,	3219.
„	„	30.	„	„	„	760	: VI,	3220.
„	„	31.	„	„	„	568	: IX,	4382.
„	„	13.	Februar	„	„	1153	: V,	2703.
„	„	27.	März	„	„	1782	: VI,	3221.
„	„	11.	April	„	„	3030	: IX,	4383.
„	„	25.	„	„	„	2172	: VI,	3222.
„	„	17.	Mai	„	„	4322	: VI,	3223.
„	„	16.	Juni	„	„	5072	: VII,	3624.
„	„	11.	Juli	„	„	12998	: IX,	4384.
„	„	5.	September	„	„	7504	: V,	2698.
„	„	25.	„	„	„	8606	: VI,	3224.
„	„	20.	November	„	„	8896	: VII,	3625.
„	„	20.	„	„	„	10194	: VII,	3626.

Entscheidung	vom	21.	November	1866,	Nr.	10223	:	VI,	3225.
„	„	11.	December	„	„	10884	:	VI,	3226.
„	„	12.	„	„	„	10227	:	VII,	3627.
„	„	9.	Jänner	1867,	„	11334	:	IX,	4385.
„	„	25.	April	„	„	3153	:	IX,	4386.
„	„	25.	Juni	„	„	4536	:	VII,	3628.
„	„	9.	Juli	„	„	5878	:	IX,	4387.
„	„	18.	August	„	„	6942	:	XI,	5200.
„	„	2.	October	„	„	8013	:	IX,	4388.
„	„	12.	November	„	„	9530	:	XIII,	5965.
„	„	8.	Jänner	1868,	„	134	:	IX,	4389.
„	„	17.	März	„	„	2483	:	IX,	4390.
„	„	26.	„	„	„	2255	:	IX,	4391.
„	„	26.	„	„	„	2947	:	IX,	4392.
„	„	12.	Mai	„	„	3341	:	VII,	3629.
„	„	12.	„	„	„	4774/5	:	VII,	3630.
„	„	24.	Juni	„	„	6467	:	VII,	3631.
„	„	9.	Juli	„	„	6801	:	IX,	4393.
„	„	14.	„	„	„	6998	:	VII,	3632.
„	„	16.	„	„	„	7014	:	VII,	3633.
„	„	4.	August	„	„	7682	:	IX,	4394.
„	„	11.	„	„	„	6459	:	VII,	3634.
„	„	21.	„	„	„	8132	:	VII,	3635.
„	„	11.	September	„	„	8576	:	XVII,	7717.
„	„	5.	November	„	„	8526	:	VII,	3636.
„	„	19.	„	„	„	10133	:	VII,	3637.
„	„	2.	December	„	„	10252	:	IX,	4395.
„	„	3.	„	„	„	7623	:	VII,	3638.
„	„	10.	„	„	„	11116	:	VII,	3639.
„	„	10.	„	„	„	11117	:	VII,	3640.
„	„	17.	„	„	„	9627	:	VII,	3641.
„	„	19.	Februar	1869,	„	472	:	IX,	4396.
„	„	17.	März	„	„	1758	:	XI,	5201.
„	„	26.	Juli	„	„	4710	:	IX,	4397.
„	„	28.	„	„	„	8450	:	IX,	4398.
„	„	9.	November	„	„	12594	:	IX,	4399.
„	„	24.	„	„	„	13366	:	XI,	5202.
„	„	26.	Jänner	1870,	„	798	:	IX,	4400.
„	„	22.	Februar	„	„	14864	:	XIII,	5966.
„	„	2.	März	„	„	2249	:	IX,	4401.
„	„	4.	April	„	„	5255	:	IX,	4402.
„	„	26.	„	„	„	4763	:	XVII,	7718.
„	„	28.	„	„	„	13216	:	IX,	4403.
„	„	27.	Mai	„	„	14647	:	IX,	4404.
„	„	27.	„	„	„	1948	:	IX,	4405.

Entscheidung	vom	15.	Juni	1870,	Nr.	1692	:	IX,	4406.
"	"	27.	September	"	"	11422	:	IX,	4407.
"	"	7.	October	"	"	9553	:	IX,	4408.
"	"	11.	"	"	"	11938	:	XVII,	7719.
"	"	19.	"	"	"	12293	:	IX,	4409.
"	"	28.	"	"	"	4697	:	IX,	4410.
"	"	3.	November	"	"	13028	:	IX,	4411.
"	"	4.	"	"	"	11254	:	IX,	4412.
"	"	16.	"	"	"	13636	:	IX,	4413.
"	"	18.	November	"	"	6092	:	IX,	4414.
"	"	30.	"	"	"	14039	:	IX,	4415.
"	"	6.	December	"	"	5306	:	IX,	4416.
"	"	6.	"	"	"	6477	:	IX,	4417.
"	"	6.	"	"	"	10904	:	IX,	4418.
"	"	15.	"	"	"	8068	:	IX,	4419.
"	"	28.	"	"	"	15270	:	IX,	4420.
"	"	28.	September	1871,	"	11975	:	XV,	6725.
"	"	5.	October	"	"	7512	:	XV,	6726.
"	"	7.	November	"	"	12319	:	XI,	5203.
"	"	5.	December	"	"	14550	:	XV,	6727.
"	"	5.	März	1872,	"	2418	:	XV,	6728.
"	"	8.	Mai	"	"	4626	:	XI,	5204.
"	"	8.	"	"	"	4684	:	XI,	5205.
"	"	20.	Juni	"	"	5971	:	XI,	5206.
"	"	25.	"	"	"	6621	:	XI,	5207.
"	"	26.	"	"	"	6469	:	XVII,	7720.
"	"	26.	Juli	"	"	6862	:	XV,	6729.
"	"	3.	September	"	"	9183	:	XI,	5208.
"	"	27.	"	"	"	8511	:	XI,	5209.
"	"	17.	December	"	"	12114	:	XVII,	7721.
"	"	18.	"	"	"	11006	:	XI,	5210.
"	"	14.	Jänner	1873,	"	192	:	XV,	6730.
"	"	4.	März	"	"	1715	:	XV,	6731.
"	"	11.	November	"	"	10848	:	XV,	6732.
"	"	31.	December	"	"	12651	:	XIII,	5967.
"	"	13.	Jänner	1874,	"	184	:	XV,	6733.
"	"	14.	"	"	"	286	:	XV,	6734.
"	"	25.	Februar	"	"	1426	:	XV,	6735.
"	"	21.	April	"	"	4004	:	XVII,	7722.
"	"	27.	Jänner	1875,	"	701	:	XV,	6736.
"	"	10.	Februar	"	"	116	:	XV,	6737.
"	"	16.	"	"	"	893	:	XV,	6738.
"	"	1.	April	"	"	3132	:	XV,	6739.
"	"	2.	"	"	"	541	:	XV,	6740.
"	"	6.	"	"	"	3617	:	XV,	6741.

Entscheidung vom 20. April 1875, Nr. 4245 : XV, 6742.
" " 5. Mai " " 4766 : XV, 6743.
" " 8. Juni " " 5176 : XV, 6744.
" " 9. " " " 1874 : XV, 6745.
" " 9. " " " 5178 : XV, 6746.
" " 15. " " " 6034 : XV, 6747.
" " 1. Juli " " 7206 : XVII, 7723.
" " 28. " " " 8077 : XV, 6748.
" " 1. September " " 9523 : XV, 6749.
" " 14. " " " 9745 : XV, 6750.
" " 16. " " " 4864 : XV, 6751.
" " 23. " " " 6041 : XV, 6752.
" " 23. " " " 10061 : XV, 6753.
" " 5. October " " 10924 : XV, 6754.
" " 5. " " " 10926 : XV, 6755.
" " 6. " " " 10770 : XV, 6756.
" " 19. " " " 11520 : XVII, 7724.
" " 3. November " " 12078 : XV, 6757.
" " 4. " " " 8496 : XV, 6758.
" " 18. " " " 9880 : XV, 6759.
" " 23. " " " 12702 : XVII, 7725.
" " 7. December " " 13412 : XV, 6760.
" " 14. " " " 13511 : XV, 6761.
" " 5. Jänner 1876, " 10361 : XVII, 7726.
" " 11. " " " 13621 : XVII, 7727.
" " 8. Februar " " 1538 : XV, 6762.
" " 28. März " " 3678 : XV, 6763.
" " 16. Mai " " 5635 : XV, 6764.
" " 14. Juni " " 7270 : XVII, 7728.
" " 10. October " " 11960 : XV, 6765.
" " 9. November " " 11696 : XV, 6766.
" " 14. " " " 13397 : XV, 6767.
" " 14. " " " 13121 : XVII, 7729.
" " 22. " " " 13760 : XV, 6768.
" " 27. Februar 1877, " 7468 : XVII, 7730.
" " 13. März " " 3077 : XVII, 7731.
" " 27. " " " 2500 : XVII, 7732.
" " 27. " " " 3064 : XVII, 7733.
" " 17. April " " 4770 : XVII, 7734.
" " 19. Juni " " 7452 : XVII, 7735.
" " 27. " " " 7332 : XVII, 7736.
" " 17. " " " 8712 : XVII, 7737.
" " 22. August " " 10128 : XVII, 7738.
" " 19. September " " 11433 : XVII, 7739.
" " 26. " " " 11595 : XVII, 7740.

Entscheidung vom 26. September 1877, Nr. 11711 : XVII, 7741.
„ „ 10. October „ „ 7998 : XVII, 7742.
„ „ 13. November „ „ 7189 : XVII, 7743.
„ „ 14. „ „ „ 13476 : XVII, 7744.
„ „ 22. „ „ „ 8178 : XVII, 7745.
„ „ 22. „ „ „ 8608 : XVII, 7746.
„ „ 28. „ „ „ 8760 : XVII, 7747.
„ „ 5. December „ „ 14293 : XVII, 7748.
„ „ 11. „ „ „ 13995 : XVII, 7749.
„ „ 13. „ „ „ 14630 : XVII, 7750.
„ „ 18. „ „ „ 15109 : XVII, 7751.
„ „ 19. „ „ „ 15036 : XVII, 7752.
„ „ 14. März 1878, „ 2938 : XVII, 7753.
„ „ 20. „ „ „ 2949 : XVII, 7754.
„ „ 20. „ „ „ 3161 : XVII, 7755.
„ „ 11. April „ „ 3813 ; XVII, 7756.
„ „ 7. Mai „ „ 5395 : XVII, 7757.
„ „ 15. „ „ „ 5260 : XVII, 7758.
„ „ 5. Juni „ „ 6424 : XVII, 7759.
„ „ 19. „ „ „ 6828 : XVII, 7760.
„ „ 26. „ „ „ 1042 : XVII, 7761.
„ „ 26. „ „ „ 7332 : XVII, 7762.
„ „ 3. Juli „ „ 7553 : XVII, 7763.
„ „ 9. „ „ „ 7411 : XVII, 7764.
„ „ 9. „ „ „ 7412 : XVII, 7765.
„ „ 16. „ „ „ 7797 : XVII, 7766.
„ „ 17. „ „ „ 7967 : XVII, 7767.
„ „ 18. „ „ „ 6890 : XVII, 7768.
„ „ 30. „ „ „ 8550 : XVII, 7769.
„ „ 1. August „ „ 8517 : XVII, 7770.
„ „ 6. „ „ „ 8859 : XVII, 7771.
„ „ 21. „ „ „ 9317 : XVII, 7772.
„ „ 11. September „ „ 6661 : XVII, 7773.
„ „ 18. „ „ „ 3223 : XVII, 7774.
„ „ 1. October „ „ 10457 : XVII, 7775.
„ „ 12. November „ „ 12399 : XVII, 7776.
„ „ 26. „ „ „ 13013 : XVII, 7777.
„ „ 28. „ „ „ 9510 : XVII, 7778.
„ „ 3. December „ „ 13333 : XVII, 7779.
„ „ 5. „ „ „ 7431 : XVII, 7780.
„ „ 5. „ „ „ 10035 : XVII, 7781.
„ „ 10. „ „ „ 13557 : XVII, 7782.
„ „ 10. „ „ „ 13625 : XVII, 7783.
„ „ 10. „ „ „ 13688 : XVII, 7784.
„ „ 11. „ „ „ 13017 : XVII, 7785.

Entscheidung	vom	12.	December	1878,	Nr.	10434	: XVII,	7786.
"	"	12.	"	"	"	11789	: XVII,	7787.
"	"	17.	"	"	"	13760	: XVII,	7788.
"	"	27.	"	"	"	14044	: XVII,	7789.
"	"	31.	"	"	"	14364	: XVII,	7790.
"	"	31.	"	"	"	14400	: XVII,	7791.
"	"	11.	Jänner	1879,	"	12447	: XVIII,	8229.
"	"	24.	December	"	"	14107	: XVIII,	8230.

Berichtigungen zu Band XIII—XVIII.

Band XIII, Seite 265, Zeile 8 v. u. statt 17. December lies 13. December.
„ „ „ 266, „ 5 v. o. „ 17. December lies 13. December.
„ „ „ 316, „ 22 v. o. sind die Worte „unter .... Finanzprocuratur“ zu streichen und Zeile 21 nach „M“ einzuschalten.
„ „ „ 338, „ 7 v. o. statt §. 1101 lies §. 1001.
„ XIV, „ 45, „ 9 v. o. „ erlegten lies erledigten.
„ „ „ 111, „ 17 v. o. „ Kläger lies Beklagten.
„ „ „ 119, „ 8 v. o. „ Jurminat- lies Innominatcontract.
„ „ „ 159, „ 19 v. u. „ B lies A.
„ „ „ 273, „ 11 v. u. „ Mehrbesitz lies Wohnsitz.
„ „ „ 321, „ 11 v. o. „ Legates lies Legatars.
„ XV, „ 226, „ 10 v. o. „ Klage lies Anmerkung.
„ „ „ 268, „ 17 v. o. ist nach „Gesetze“ „nicht“ einzuschalten.
„ „ „ 312, „ 1 v. u. statt 6357 lies 6356.
„ XVI, „ 171, „ 18 v. u. „ Ausgedinges lies Ausgeding.
„ „ „ 183, „ 10 v. u. „ Unstatthaftigkeit lies Sistirung auf Grund.
„ „ „ 380, „ 4 v. u. ist nach „Widerspruche“ einzuschalten „steht“.
„ „ „ 391, „ 16 ff. v. o. haben zu lauten: „Nach Aufnahme dieses Beweises verurtheilte das Gericht erster Instanz die B zur Zahlung der eingeklagten 2186 fl. — Das O. L. G. erkannte gegen das Klagebegehren aus den nachstehenden . . . .“
„ „ „ 469, „ 22 v. o. statt Anmeldung lies Anmerkung.
„ „ „ 481, „ 2 v. o. „ Kaufes lies Käufers.
„ XVII, „ 51, „ 1 v. u. „ 424 lies 426.
„ „ „ 55, „ 2 v. u. „ 19 lies 119.
„ „ „ 61, „ 10 v. u. „ 13. Februar lies 15. Februar.
„ „ „ 74, „ 4 v. o. „ §. 1 lies §. 51.
„ „ „ 115, „ 3 v. o. „ Grundsteuer- lies Grundlastenregulirungscommission.

Band XVII, Seite 125, Zeile 1 v. o. statt 7267 lies 7367.
„ „ „ 127, „ 20 v. o. „ 23 lies 53.
„ „ „ 156, „ 9 v. u. „ ſſ lies ff.
„ „ „ 190, „ 16 v. u. „ 1881 lies 1874.
„ „ „ 222, „ 8 v. u. „ R. G. Bl. lies L. G. Bl.
„ „ „ 272, „ 1 v. u. „ 1864 lies 1874.
„ „ „ 300, „ 15 v. u. „ oberst- lies obergerichtlichen.
„ „ „ 632, „ 20 v. u. „ Anmerkung lies Vormerkung.
„ XVIII, „ 129, „ 21 v. u. „ B lies C.
„ „ „ 129, „ 17 v. u. „ B lies A.
„ „ „ 139, „ 3 v. o. „ 446 lies 466.
„ „ „ 147, „ 4 v. u. „ a. G. O. lies westgal. G. O.
„ „ „ 161, „ 17 v. u. „ 1879 lies 1849.
„ „ „ 218, „ 2 v. u. „ 1835 lies 1839.
„ „ „ 249, „ 18 f. v. u. haben zu lauten: „wurde die Incompetenzeinrede verworfen. — Das O. L. G. gab ihr statt aus ....“
„ „ „ 438, „ 9 v. o. statt A lies B.
„ „ „ 689, „ 15 v. o. „ II. 4. lies III. 5.
„ „ „ 689, „ 18 v. u. „ II. 1. lies III. 1.
„ „ „ 690, „ 24 v. u. „ II. 3. lies III. 4.
„ „ „ 696, „ 2 v. u. „ 7358 lies 7538.
„ „ „ 709, „ 6 v. u. „ M. IV. lies M. V.
„ „ „ 717, „ 2 v. o. „ 7707 lies 7077.
„ „ „ 757 „ 17. v. u. „ III. 3. lies III. 4.

